Über den Begriff der Waffe im Reichsstrafgesetzbuch.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristenfakultät zu Rostock

vorgelegt

von

Karl Ludwig Hofmann,
Marienwerder Wpr.

Danzig 1907.
Druck von Schwital & Rohrbeck · Danzig · Hopfengasse 21.

Über den Begriff der Waffe im Reichsstrafgesetzbuch.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristenfakultät zu Rostock

vorgelegt

von

Karl Ludwig Hofmann,
Marienwerder Wpr.

Danzig,
Schwital & Rohrbeck · Buchdruckerei
1907.

REFERENT:

PROFESSOR DR. WACHENFELD.

Dem Andenken meiner Eltern.

Inhaltsübersicht.

Seite

Einleitung.

§ 1. Das Wort „Waffe“ im Reichsstrafgesetzbuch 1

§ 2. Ausscheiden einzelner Fälle 4

A. Allgemeiner Teil.

§ 3. Theorieen über den Begriff der Waffe . . 5

§ 4. Der allgemeine Begriff des Wortes „Waffe“ 9

B. Besonderer Teil.

I. Waffe im weiteren Sinne.

§ 5. Allgemeines 19

§ 6. Der Begriff des Werkzeugs 24

§ 7. Der Begriff des gefährlichen Werkzeugs . 31

§ 8. Verhältnis der Begriffe „Waffe“ und „gefährliches Werkzeug“ zu einander 38

II. Waffe im engeren Sinne.

§ 9. Die Waffen im technischen Sinne 41

§ 10. „Tötliche Waffen“ beim Zweikampf . . . 46

§ 11. III. Anwendung der einzelnen Begriffe auf die in Frage kommenden Gesetzesstellen . 56

Schluß.

§ 12. Ergebnis 63

Literaturverzeichnis.

Bernau. B., Der Begriff des gefährlichen Werkzeugs im § 223 a Str. G. B.'s. Breslau 1897 (Strafrechtliche Abhandlungen, Heft 2).

Berner. B., Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 18. Aufl. Leipzig 1898.

Binding. B., Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts. Besonderer Teil. Bd. I. 2. Aufl. Leipzig 1902.

Birkmeyer. B., Encyklopädie der Rechtswissenschaft. 2. Aufl. Berlin 1904.

Campe. C., Wörterbuch der Deutschen Sprache. Braunschweig 1811.

Dalcke. D., Strafrecht und Strafprozeß. Eine Sammlung der wichtigsten das Strafrecht und das Strafverfahren betreffenden Gesetze. 9. Aufl. Berlin 1905.

D. J. Z. Deutsche Juristenzeitung. Berlin. Jhrg. 1901, 1904, 1906.

E. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Bd. 1, 4, 5, 6, 7, 8, 12, 18, 24, 25, 29, 30.

Frank. F., Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 3. und 4. Aufl. Leipzig 1903.

G. A. Goltdammer's Archiv für Preußisches Strafrecht, seit 1871 für Gemeines Deutsches und für Preußisches Strafrecht. Bd. 10, 25, 31, 39, 45, 47, 51, 53.

G. Mat. Goltdammer, Die Materialien zum Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten. Berlin 1850/52.

Grimm. G., Deutsches Wörterbuch. Leipzig.

Groschuff. Kommentare zu den strafrechtlichen Nebengesetzen. II. Bd.: Die preußischen Strafgesetze. Erläutert von G., Eichhorn und Delius. 2. Aufl. Berlin 1904.

G. S. Der Gerichtssaal. Zeitschrift für Strafrecht u. s. w. Stuttgart. Bd. 30, 34, 35.

Hahn. H., Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten. 6. Aufl. Breslau 1868.

Hälschner. H., Das Gemeine Deutsche Strafrecht. Bonn 1881/87.

H. H. v. Holtzendorff, Handbuch des Deutschen Strafrechts. Berlin 1871/77.

Janka. J., Das österreichische Strafrecht. 3. Aufl. Wien 1894.

J. M. S. Juristische Monatsschrift für Posen, West- und Ostpreußen. Posen. Bd. II.

J. W. S. Juristische Wochenschrift. Jhrg. 1901, 1902.

Levi. L., Zur Lehre vom Zweikampfverbrechen. Leipzig 1889.

v. Liszt. v. L., Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 14. und 15. Aufl. Berlin 1905.

Lucas. L., Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Zweiter Teil: Das materielle Strafrecht. Berlin 1904.

Merkel. M., Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. Stuttgart 1889.

Meyer. M., Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 5. Aufl. Leipzig 1895.

Olshausen. O., Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 7. Aufl. Berlin 1905.

Oppenhoff. O., Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 14. Aufl. Berlin 1901.

Oppenhoff R. O., Die Rechtsprechung des Königlichen Obertribunals in Strafsachen. Berlin. Bd. XIX.

R. Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen. Bd. I, II, III, IV, V, VII, VIII, X.

Roedenbeck. R., Der Zweikampf im Verhältnis zur Tötung und Körperverletzung. Halle 1883.

v. Rohland. v. R., Die Gefahr im Strafrecht. 2. Aufl. Dorpat und Leipzig. 1888.

Rotering. R., Fahrlässigkeit und Unfallsgefahr. Berlin 1892.

Sanders. S., Wörterbuch der Deutschen Sprache.

Schroedter S., Die Gewaltmittel des schweren Diebstahls im Reichsstrafgesetzbuch (Greifswalder Dissertation). Demmin 1903.

Schütze. S., Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. Leipzig 1871.

Schwarze, Diebstahl. S., Das Verbrechen des ausgezeichneten Diebstahls, nach den neuen deutschen Gesetzbüchern. Erlangen 1863.

v. Schwarze. v. S., Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 4. Aufl. Leipzig 1879.

Sten. Ber. d. Reichst. St. B. über die Verhandlungen des deutschen Reichstags. Berlin.

Vergl. Darst. Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Vorarbeiten zur deutschen Strafrechtsreform. Besonderer Teil. V. Band. Berlin 1905.

Villnow. V., Raub und Erpressung, Begünstigung und Hehlerei. Breslau 1875.

Wachenfeld. W., Strafrecht (mit Ausschluß des Militärstrafrechts) in v. Holtzendorff-Kohler's Encyklopädie der Rechtswissenschaft in systematischer Bearbeitung. 6. (der Neubearbeitung) 1. Aufl. 2. Band. Leipzig-Berlin 1904.

Ztschr. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Bd. II.

Einleitung.

§ 1. Das Wort „Waffe“ im Reichsstrafgesetzbuch.

Den Ausdruck „Waffe“ finden wir im Reichsstrafgesetzbuch an dreizehn Stellen und zwar nicht nur bei den verschiedenartigsten Delikten, sondern auch in den mannigfachsten Zusammensetzungen. Diese Stellen, die sämtlich dem zweiten, „von den einzelnen Verbrechen, Vergehen und Übertretungen und deren Bestrafung“ handelnden sog. besonderen Teile des Reichstrafgesetzbuchs angehören, sind folgende:

1. § 84[1]): „Einüben von Mannschaften in den Waffen“,

2. § 88: „Tragen der Waffen“ gegen das Deutsche Reich,

3. § 90 Nr. 2: Unbrauchbarmachen usw. von Vorräten von „Waffen, Schießbedarf oder anderen Kriegsbedürfnissen“,

4. § 123 Abs. 3: Hausfriedensbruch einer „mit Waffen versehenen“ Person,

[1]) Paragraphen ohne Zusatz sind die des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871.

5. § 127 Abs. 1: Versehen einer ohne gesetzliche Befugnis gesammelten Mannschaft mit „Waffen oder Kriegsbedürfnissen“,

6. § 201: Herausforderung zum Zweikampf „mit tötlichen Waffen“,

7. § 223a: Körperverletzung mittels einer „Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeugs“,

8. § 243 Nr. 5 als Art des sog. schweren Diebstahls: wenn der Dieb bei Begehung der Tat „Waffen bei sich führt“,

9. ebenso § 250 Nr. 1 als Art des schweren Raubes: wenn der Räuber bei Begehung der Tat „Waffen bei sich führt“,

10. § 360 Nr. 2: Unbefugtes Aufsammeln von Vorräten von „Waffen oder Schießbedarf“,

11. § 362 Abs. 2: Betteln „mit Waffen“,

12. § 367 Nr. 9: unbefugtes Feilhalten oder Mitsichführen von „Stoß-, Hieb- oder Schußwaffen, welche in Stöcken oder Röhren oder in ähnlicher Weise verborgen sind“,

und endlich

13. § 367 Nr. 10: wer bei einer Schlägerei . . . oder bei einem Angriff sich einer „Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges“ bedient, ...

Außer den soeben angeführten Gesetzesstellen ist nun aber noch eine weitere hierher zu rechnen, in der das Gesetz das Wort „Waffe“ allerdings nicht

verwendet. Es ist dies § 117 Abs. 2: Widerstand gegen einen in rechtmäßiger Ausübung seines Amtes befindlichen Forst- oder Jagdbeamten oder Angriff auf einen solchen unter Drohung mit „Schießgewehr, Äxten oder anderen gefährlichen Werkzeugen".

Dieser Ausdruck entspricht vollkommen dem in den §§ 223a und 367 Nr. 10 verwendeten: „Waffe, insbesondere ein Messer oder ein anderes gefährliches Werkzeug". Der Gesetzgeber hat für den § 117 Abs. 2 einen besonderen, sonst nicht wiederkehrenden Ausdruck nur gewählt mit Rücksicht auf die Lage, in die uns der Tatbestand dieses Strafgesetzes versetzt. In erster Linie handelt es sich hier ja um Jagdvergehen und Holzdiebstähle. Deshalb sind gerade die Geräte, die der Jagd- oder Holzfrevler zur Ausführung seiner strafbaren Handlung zu verwenden pflegt, nämlich „Schießgewehre" und „Äxte", besonders angeführt, daneben aber ist der Gebrauch eines jeden anderen „gefährlichen Werkzeuges" für strafschärfend erklärt. Das Wort „Gewehr" in der Zusammensetzung „Schießgewehr" ist nun gleichbedeutend mit „Waffe". In dieser Bedeutung findet es sich z. B. in § 1175 A. L. R.[2]) in der Zusammensetzung „Gewehr oder andere gefährliche Werkzeuge". „Schießgewehr" bedeutet hier also „Schußwaffe".[3])

---

[2]) Ohne weiteren Zusatz angeführte Paragraphen des „Allgemeinen Landrechts für die preußischen Staaten" vom 5. Februar 1794 — A. L. R. — sind die des 20. Titels des II. Teiles: „Von Verbrechen und Strafen".

[3]) So auch Olshausen § 117 N. 13.

§ 2. Ausscheiden einzelner Fälle.

Mehrere der angeführten Fälle scheiden von selbst aus dem Rahmen unserer Betrachtung aus:

1. Es fällt zunächst fort § 88. In dieser Gesetzesbestimmung hat das „Tragen" der Waffen nur eine sinnbildliche Bedeutung, es ist nicht etwa gleichbedeutend mit dem in den §§ 243 Nr. 5 und 250 Nr. 1 verwendeten Ausdruck „Beisichführen".[1]) Unter dem Ausdruck „Tragen der Waffen gegen . . ." ist vielmehr die kriegsmäßige Betätigung der feindlichen Gesinnung gegen das Deutsche Reich zu verstehen. Tatsächlich wird ja der, der „die Waffen gegen das Deutsche Reich trägt", auch Waffen „bei sich führen". Eine selbständige Bedeutung ist jedoch dem Worte „Waffen" in dieser sprachlichen Verbindung nicht beizulegen.[2]) Es kann daher dieser Paragraph zur Bestimmung des Begriffes „Waffe" nicht herangezogen werden.

Das Gleiche gilt auch von § 84: „Einüben von Mannschaften in den Waffen". Hierunter ist kriegsmäßige Ausbildung zu verstehen.[3])

2. Es scheidet ferner aus § 367 Nr. 9: „Stoß-, Hieb- oder Schußwaffen, welche in Stöcken oder

---

[1]) Vgl. Frank § 88 I.

[2]) Ebenso v. Kries G. A. 25 S. 25.

[3]) Oppenhoff § 84 N. 6 allerdings will im Anschluß an E. 18,367 hier das Wort „Waffe" in einem ganz bestimmten Sinne verstanden wissen.

Röhren oder in ähnlicher Weise verborgen sind."[4]) Hier hat der Gesetzgeber selbst den Begriff bereits so genau bestimmt, daß sich ein näheres Eingehen darauf erübrigt.

A. Allgemeiner Teil.

§ 3. Theorien über den Begriff der Waffe.

Das Gesetz definiert, wie so manchen anderen Begriff, so auch den der „Waffe" nicht. Gerade in diesem Falle aber wird die Bestimmung des Begriffes noch ganz besonders dadurch erschwert, daß das Gesetz nicht stets einheitlich sich des gleichen Ausdrucks bedient, sondern daß die Ausdrucksweise in den einzelnen Gesetzesstellen eine sehr verschiedenartige ist. Bald spricht das Gesetz von „Waffen" schlechthin — so in den §§ 123 Abs. 3, 243 Nr. 5 und 250 Nr. 1 —, bald wieder von einer „Waffe, insbesondere einem Messer oder einem anderen gefährlichen Werkzeuge" — so in den §§ 223a und 367 Nr. 10. In § 90 Nr. 2 ist dagegen die Rede von „Waffen, Schießbedarf oder anderen Kriegsbedürfnissen", und ähnliche Wendungen kehren in den §§ 127 Abs. 1 und 360 Nr. 2 wieder, während wiederum in § 201 sich der Ausdruck „tötliche Waffen" findet.

Diese Verschiedenartigkeit in der Ausdrucksweise scheint darauf hinzuweisen, daß der Gesetzgeber mit

[4]) Ebenso pr. Str. G. B. § 345 N. 7. Ähnlich auch § 747 A. L. R.: „in Stöcken oder auf andere Art verborgenes Gewehr.

dem Worte „Waffe“ nicht stets denselben Begriff hat verbunden wissen wollen, und auch aus der Verschiedenartigkeit der in Frage kommenden Gesetzesbestimmungen ließe sich für diese Ansicht ein Argument entnehmen. Jedenfalls würde, falls diese Frage zu bejahen wäre, dieser Fall nicht als einziger seiner Art dastehen, in dem einen und demselben Worte bald die eine, bald die andere Bedeutung beizulegen wäre.[1])

In der Tat haben sich denn auch in der Wissenschaft zwei einander gegenüberstehende Meinungen gebildet, auf die hier näher einzugehen ist.

Die eine Meinung, die man als die herrschende bezeichnen kann,[2]) erkennt eine Verschiedenartigkeit des Begriffes der Waffe an, und zwar scheiden die Vertreter dieser Ansicht gewöhnlich zwischen Waffen im engeren sog. „technischen“ Sinne und Waffen im weiteren, nicht technischen Sinne. Als eine besondere Art der ersteren Gattung werden dann meist noch die sog. „Duellwaffen“ angesehen.[3])

---

[1]) So ist z. B. dem Worte „Unternehmen“ für das Gebiet des Hochverrats ein anderer Sinn beizumessen wie in den §§ 105 und 159. — Vgl. Frank §§ 82 I. 105 I. 159 II.

[2]) Vgl. Binding S. 47. 69, Birkmeyer S. 1114, v. Buri G. S. 34 S. 344, Groschuff S. 228 (Anm. 2 zu § 20 pr. Feld- und Forstpolizeiges.), Hälschner II 2 S. 94, Janka S. 242 (für das österreichische Strafrecht), v. Kries a. a. O., v. Liszt §§ 88 II 4. 93 II 3, Lucas S. 271. Merkel S. 305, Olshausen §§ 127 N. 2a. 223a N. 4, Oppenhoff §§ 84 N. 6. 223a N. 3, Wachenfeld S. 297, Reichsgericht in zahlreichen Entscheidungen.

[3]) Vgl. Berner S. 502, v. Liszt § 93 II 3, Olshausen § 201 N. 9, Oppenhoff, Vorbem. zum 15. Abschn. N. 3, Wachenfeld S. 297, Zimmermann G. S. 30 S. 1, E. 7, 29.

Nach der entgegengesetzten Meinung kommt dagegen dem Worte „Waffe“ nur ein einheitlicher Begriff zu. Die Vertreter dieser Ansicht, Levi und Frank, gehen von dem Begriffe der „tötlichen Waffen“ beim Zweikampf aus. Sie treten der Ansicht, daß für dieses Delikt nur sog. „Duellwaffen“ in Betracht kommen, mit der Behauptung entgegen, hierfür fehle es an jedem positiven Anhalt.[4]) Weiter führen sie dann aus, der Begriff einer Waffe im technischen Sinne lasse sich gar nicht bestimmen.

Diese Meinung übersieht aber völlig, zu welchen unhaltbaren Folgerungen sie führen muß. Wenn Levi[5]) als Waffen im Sinne des § 201 (Herausforderung zum Zweikampf) „alle zum Angriffsmittel gegen Menschen tauglichen Gegenstände der äußeren Natur, falls sie in concreto zum Kampfmittel bestimmt werden“, erklärt, so würde jeder „Zweikampf“, den beispielsweise zwei Rowdies mit Messern oder Knüppeln nach vereinbarten Regeln miteinander ausfechten, nach den für den Zweikampf geltenden Bestimmungen des fünfzehnten Abschnitts des besonderen Teils des Reichsstrafgesetzbuchs strafbar sein. Das Gesetz hat nun aber dadurch, daß es den Zweikampf als ein besonderes eigen geartetes Delikt behandelt und nicht den allgemeinen im sechzehnten und siebenzehnten Abschnitte enthaltenen Regeln über Tötung und Körperverletzung unterstellt, den Anschauungen derjenigen Kreise, in

---

[4]) Frank, Vorbem. zum 15. Abschn. II 1.
[5]) Levi, S. 98.

denen das Duell als ein Mittel zur Austragung von Ehrenhändeln noch gebräuchlich ist, in beschränktem Maße Rechnung getragen. Das übersehen aber die Anhänger dieser Meinung dabei völlig. Frank freilich meint a. a. O., „es sei in der Tat nicht einzusehen, weshalb zwei Ulanenunteroffiziere, die sich auf Lanzen duellieren, nicht auch einen Zweikampf im Sinne des Gesetzes ausfechten.“ Aber das oben gebildete sehr nahe liegende Beispiel der beiden Rowdies, die sich auf Messer oder Knüppel „duellieren“, zu gebrauchen, scheut er sich doch.

Läßt sich gerade durch eine Gegenüberstellung des § 201 und des § 223 a, in welch' letzterem, wie wir unten sehen werden, die weiteste Ausdehnung des Begriffes „Waffe“ möglich ist, am leichtesten beweisen, daß unmöglich dieser Begriff bei allen in Frage kommenden Gesetzesstellen die gleiche Bedeutung hat, so kann dies aber auch durch Gegenüberstellung des § 223 a mit anderen Paragraphen, z. B. mit § 360 Nr. 2, geschehen. Wer in unruhigen Zeiten heimlich Feldsteine aufsammeln würde, würde nach Frank's Ansicht sich nach dem angeführten Strafgesetz einer Übertretung schuldig machen. Daß Steine höchst gefährliche Waffen sein können, lehrt mehr als ein Beispiel aus der Geschichte, sind doch in noch gar nicht so weit zurückliegender Zeit, bei den Freiheitskämpfen der Tiroler, vielfach durch von den Bergen herabgeschleuderte Steine unter den im Tal vorüberziehenden Feindesscharen von den Tirolern große Verherungen angerichtet worden. Aber eine derartige Auslegung des Begriffes

würde bei dieser Bestimmung viel zu weit gehen und kann unmöglich vom Gesetzgeber gewollt sein.

Wir haben daher die Frage, ob dem Begriffe der Waffe im Reichsstrafgesetzbuch stets die gleiche oder aber bald eine weitere, bald eine engere Bedeutung beizulegen ist, im letzteren Sinne, in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung, zu beantworten.

§ 4. Der allgemeine Begriff des Wortes „Waffe".

Will man nun den Begriff der Waffe zunächst allgemein, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Stelle im Gesetze, bestimmen, so muß man mangels eines anderen Ausgangspunktes auf den allgemeinen Sprachgebrauch zurückgreifen.

Nach dem Sprachgebrauch ist „Waffe" ein „Werkzeug zum Angriff oder zur Verteidigung".[1])

Unter „Werkzeug" versteht der Sprachgebrauch[2]) ein „Zeug" oder Ding, dessen man sich bedient, ein „Werk", d. h. eine Arbeit, zu verfertigen oder auch nur eine körperliche Arbeit zu erleichtern.[3]) Diese Begriffsbestimmung ist die technische, die man zu Grunde zu legen hat. Sie ist einerseits weiter als der Begriff des „Handwerkzeugs", den man unter dem

---

[1]) So Sanders.

[2]) Vgl. Campe.

[3]) Sanders definiert das Werkzeug als ein „Gerät, das als Mittel dient, etwas hervorzubringen, und zwar insbesondere auf mechanischem Wege."

Worte „Werkzeug“ heute meist versteht, andererseits aber enger wie der Begriff, den man häufig auch mit diesem Worte in übertragener Bedeutung verbindet.[4])

Daß zunächst unter „Werkzeug“ für den hier zu entwickelnden Begriff nur körperliche, das sind sinnlich wahrnehmbare Gegenstände — „Sachen“ im Sprachgebrauche des bürgerlichen Rechtes[5]) — zu verstehen sind, bedarf als selbstverständlich keiner weiteren Erläuterung.

Zum Begriffe gehört ferner, wie sich bereits aus dem in körperlichem Sinne gebrauchten Ausdrucke „sich bedienen“ in obiger Definition ergibt, daß das „Zeug“ beweglich ist. Das gilt ganz allgemein, das gilt insbesondere auch für das Strafrecht.

Wir finden das Wort „Werkzeug“ in der Strafgesetzgebung wiederholt, und aus allen den in Betracht kommenden Stellen ergibt sich aus dem Zusammenhang, in dem sich dieser Ausdruck findet, daß nur bewegliche Gegenstände in Frage kommen können. Das Reichsstrafgesetzbuch selbst erwähnt das „Werkzeug“ — abgesehen von den unten noch eingehender zu besprechenden §§ 223 a, 367 Nr. 10 und 117 Abs. 2 — noch an zwei Stellen, nämlich im § 243 Nr. 3 und 4: „Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge“. Aus dem Worte „anwenden“ ergibt sich bereits das Erfordernis der Bewegbarkeit für den

---

[4]) Vgl. Sanders, Art. „Zeug“, Zusammensetzung „Werkzeug.“

[5]) § 90 B. G. B.

Werkzeugsbegriff. Ein „Anwenden“ im Sinne dieser Bestimmungen ist nur denkbar durch Heranführen an den Verschluß, dessen Eröffnung bezweckt wird. So sagt auch Frank § 243 IV 3,1: „Als andere zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge kommen hier nur solche in Betracht, die den Verschlußmechanismus in Bewegung setzen“.[6]) Dies kann aber nur durch Heranführen des Werkzeugs an den Verschluß geschehen, denn die zu eröffnenden Türen oder Behältnisse sind in diesem Falle als unbeweglich anzusehen. Es spricht ferner auch für die „Beweglichkeit“ die Zusammenstellung mit „Schlüsseln“, also ebenfalls nur beweglichen Gegenständen.

Auch in der preußischen Strafgesetzgebung kommt das Wort „Werkzeug“ mehrfach vor und zwar insbesondere auch in Gesetzen, die erst nach dem Reichsstrafgesetzbuch entstanden sind, und auch aus allen diesen Stellen ergibt sich für den Werkzeugsbegriff als ein wesentliches Moment das der Beweglichkeit. Einige dieser Bestimmungen seien zum Beweise hier angeführt: § 3 Nr. 4 des Forstdiebstahlsgesetzes vom 15. April 1878: „schneidendes Werkzeug insbesondere Säge, Schere oder Messer“, § 3 Nr. 5 desselben Gesetzes: „Ausantwortung der zum Forstdiebstahl bestimmten Werkzeuge“, § 2 Nr. 4 des Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 1. April 1880: „Aushändigung der zu der Zuwiderhandlung bestimmten Werkzeuge oder der mitgeführten Waffen“ und § 23

---

[6]) So auch v. Liszt § 128 II 3.

Nr. 2 ebenda: „die zu der Begehung der strafbaren Zuwiderhandlung geeigneten Werkzeuge, die der Täter bei sich geführt hat".

In diesen sich auf den Forstfrevel beziehenden Bestimmungen kommt gerade das Moment der Beweglichkeit des Werkzeuges scharf zur Geltung: das Werkzeug muß, soll es seiner Bestimmung gemäß verwendet werden, an den Baum herangeführt werden. Sodann weisen die Ausdrücke „Ausantwortung", „Aushändigung", „bei sich geführt"[7]) darauf hin, daß der fragliche Gegenstand beweglich sein muß. Es sind ferner auch die im oben zitierten § 3 Nr. 4 des Forstdiebstahlsgesetzes beispielshalber angeführten Gegenstände „Säge", „Schere", „Messer" durchweg beweglich.

Auszuscheiden aus dem Werkzeugsbegriffe sind die menschlichen Gliedmaßen,[8]) wenn man auch den Ausdruck „Werkzeug" auf diejenigen Teile organischer Naturkörper übertragen hat, die von der Natur zu gewissen Funktionen bestimmt sind, wie „Verdauungswerkzeuge", „Sehwerkzeuge".[9])

Nicht erforderlich ist, daß der Körper, der als Werkzeug in Betracht kommt, sich im Aggregatzustande befindet.[10]) Auch flüssige und sogar luftförmige Körper können Werkzeuge sein, sofern sie geeignet sind, eine

[7]) Vgl. auch die unten noch näher zu besprechenden §§ 243 N. 5 und 250 N. 1.

[8]) E. 8, 315 (R. V 393), Hälscher II 1 S. 95, Jicinsky a. a. O., Schwarze, Diebstahl S. 131.

[9]) Vgl. Sanders a. a. O.

[10]) A. M. Dalcke N. 94 zu § 223a und Jicinsky a. a. O.

mechanische Arbeit zu verrichten. Man denke an das Sprichwort: „Steter Tropfen höhlt den Stein“. Wird doch auch die zusammengepreßte Luft als äußerst starkes Treibmittel vielfach in der Technik verwendet.

Nicht ist ferner, wie leicht aus dem Worte „Gerät“ in der oben im § 4 Anm. 3 wiedergegebenen Definition Sander's geschlossen werden könnte, dem Werkzeugsbegriffe wesentlich, daß der als Werkzeug verwandte Gegenstand durch menschliche Tätigkeit hergestellt oder wenigstens eine Bearbeitung durch Menschenhand erfahren hat. Der rohe unbearbeitete Feldstein ist in genau demselben Maße geeignet, etwas zu zerschlagen, also eine mechanische Arbeit zu verrichten, wie der behauene. Es könnten andernfalls auch nur solche Gegenstände als Werkzeuge in Betracht kommen, die eine Bearbeitung gerade zu dem bestimmten Zwecke, zu dem sie als Werkzeug gebraucht werden sollen, erfahren hätten. Das würde aber gerade in den oben besprochenen Fällen des § 243 Nr. 3 und 4 ein Widerspruch in sich selbst sein. Es würden ferner auch, wenn man dieses Erfordernis stellen würde, solche Gegenstände aus dem Werkzeugsbegriffe auszuscheiden sein, die zwar ursprünglich die Eigenschaft eines Werkzeugs in dem hier nicht vertretenen Sinne besessen, dieselbe aber durch Beschädigung usw. wieder verloren haben,[11]) wie beispielsweise eine zerbrochene Säge oder ein zersprungener Bierkrug.

---

[11]) Olshausen § 117 N. 12a.

Das „Werk", das mit dem als Waffe verwendeten Werkzeuge verrichtet werden soll, besteht nun, wie sich aus der oben wiedergegebenen sprachlichen Bestimmung des Wortes „Waffe", von der wir ausgegangen sind, ergibt, in einem „Angriff" oder einer „Verteidigung". Aus dieser zweifachen Bestimmung folgt bereits die gebräuchliche Zweiteilung in „Angriffs- oder „Trutzwaffen" und in „Schutzwaffen". Unter den ersteren versteht man solche Waffen, mit denen man den Gegner kampfunfähig zu machen sucht, unter den letzteren, den Schutzwaffen, dagegen diejenigen, mit denen der Kämpfende — denn die Waffen gehören zu den Kampfmitteln — seinen Körper gegen die Wirkung der feindlichen Angriffswaffen zu sichern bestrebt ist. Die Angriffs- oder Trutzwaffen werden auch als Waffen schlechthin bezeichnet.

Es fragt sich nun, ob diese Zweiteilung des Sprachgebrauches des gewöhnlichen Lebens als für das Strafrecht bedeutungsvoll im Folgenden beizubehalten ist. Zur Beantwortung dieser Frage ist eine kurze Betrachtung der einschlägigen Gesetzesstellen erforderlich.

Bei einer Reihe der in Frage kommenden Delikte ergibt sich bereits aus dem Charakter des betreffenden Deliktes selbst, daß die Schutzwaffen nicht dahin zu rechnen sind. Das sind alle diejenigen, die gerade durch die Verwendung der Waffe wegen der dadurch erhöhten Gefährlichkeit des Täters qualifiziert werden. Hierhin gehören der „qualifizierte" [12]) Hausfriedens-

[12]) So Frank § 123 V.

bruch, die „gefährliche“ Körperverletzung, der „schwere“ Diebstahl, der „schwere“ Raub. Der Dieb oder der Räuber, der mit einem Panzerhemd bekleidet den Diebstahl oder den Raub begeht, kann unmöglich nach den schweren Bestimmungen des § 243 Nr. 5 oder des § 250 Nr. 1 bestraft werden. Das Gleiche gilt auch für den, der sich in der bezeichneten Weise des Hausfriedensbruchs schuldig macht. Daß für den Fall des § 223 a nur Trutzwaffen in Frage kommen können, ist bei der Natur dieses Vergehens selbstverständlich. Ebenso liegt die Sache im Falle des § 367 Nr. 10: es handelt sich hier um eine „Schlägerei“ oder um einen „Angriff“, bei dem sich der Täter einer Waffe bedient, also in beiden Fällen um eine Betätigung, von der beim Gebrauch einer Schutzwaffe nicht die Rede sein könnte. Auch § 117 Abs. 2 kann hier nicht in Frage kommen, denn die hier aufgeführten Waffen sind lediglich Angriffswaffen.

Zu Zweifeln jedoch könnte die Frage, ob auch Schutzwaffen für das Strafrecht in Betracht kommen, in den Fällen der §§ 90 Nr. 2, 127 Abs. 1 und 360 Nr. 2 Veranlassung geben. Vereinzelt werden daher auch in der Wissenschaft zu den Waffen im Sinne dieser Paragraphen Schutzwaffen gerechnet.[13]) Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß diese unter den in den ersten beiden Paragraphen wiederkehrenden Begriff der „Kriegsbedürfnisse“ zu rechnen sind. Unter den zuletzt angeführten Paragraphen fallen sie dagegen

[13]) So Villnow S. 25.

überhaupt nicht, da dieser lediglich die Verhütung einer Gefährdung des Reiches oder eines Bundesstaates gegen Hoch- und Landesverrat wie auch des öffentlichen Friedens bezweckt.[14]) Eine solche Gefährdung kann aber in dem Aufsammeln von Helmen oder Kürassen nicht erblickt werden.

Es scheiden folglich aus dem Rahmen unserer Betrachtung alle Waffen aus, die lediglich, wie die soeben angeführten, zur Verteidigung dienen. Wohl dagegen haben wir uns im Folgenden auch mit denjenigen Waffen zu beschäftigen, die gleichzeitig zur Verteidigung wie auch zum Angriffe dienen, wie z. B. die Hiebwaffen,[15]) aber sie kommen hier nur insoweit in Frage, als sie zum Angriff bestimmt sind.

Den mit dem als Trutzwaffe gebrauchten Werkzeuge bezweckten Erfolg, den „Angriff", sucht man nun dadurch herbeizuführen, daß man den Gegner kampfunfähig macht. Dies geschieht durch Zufügung von Verletzungen auf mechanischem Wege.[16]) Dieses

[14]) Olshausen § 360 zu N. 2 N. a.

[15]) So die gemeine Meinung. Vgl. Levi S. 98, ihm folgend Frank, Vorbem. zum 15. Abschn. II 1, v. Liszt § 93 II 3. Unklar Birkmeyer S. 1114: „zu Angriff oder Verteidigung bestimmte oder geeignete Werkzeuge" und Binding S. 69: „Werkzeuge, die das Volk zum Angriff auf Menschen oder zur Verteidigung wider solchen Angriff erzeugt hat oder noch erzeugt". Letzterer bringt diese Definition der Waffen bei der Besprechung des Zweikampfs, bei dem doch gerade nur Angriffswaffen in Betracht kommen können.

[16]) Vgl. Bambergensis Art. 185: „. . . mit waffenn, damit er jemandt, der jme widerstandt thun wollt, wunden oder verletzen möcht . . ." (cit. nach Kohler und Scheel, Die Karolina und ihre Vorgängerinnen, II. Band: Die Bambergische Halsgerichtsordnung. Halle 1902).

letztere Moment geht schon aus dem zu Grunde liegenden Werkzeugsbegriffe hervor.[17]) Es sind daher aus dem Begriffe der Waffe alle diejenigen Körper auszuscheiden, deren Einwirkung auf andere Körper auf anderen als mechanischem, insbesondere auf chemischem Wege erfolgt.

Auch früher bereits hat man das Erfordernis mechanischen Einwirkens auf den menschlichen Körper für den Begriff der Waffe betont. So war in Bayern mit dieser Begründung die Frage verneint worden, ob siedendes Wasser als Waffe zu erachten sei. Das Oberappellationsgericht hatte freilich dann in entgegengesetztem Sinne entschieden, und zwar mit der Motivierung, daß dadurch nicht minder lebensgefährliche Verletzungen hervorgebracht werden könnten, und man sich früher ja auch häufig des siedenden Wassers als Verteidigungsmittel gegen den anstürmenden Feind bedient hätte.[18])

Die Verletzungen, die mit der Waffe zugefügt werden können, müssen ferner auch erheblich sein und zwar erfahrungsgemäß. Eine Norm dafür aufzustellen was als „erhebliche Verletzung" anzusehen ist, ist sehr schwierig. Man wird sagen können: eine solche liegt dann vor, wenn sie genügt, um den Widerstand eines Menschen zu brechen, und zwar eines erwachsenen,[19]) völlig normalen Menschen. Das ent-

---

[17]) Vgl. die oben § 4 Anm. 3 zitierte Definition Sanders.

[18]) G. A. 10 S. 414.

[19]) Anders, wie wir unten sehen werden, beim gefährlichen Werkzeug.

springt aus der Natur der Waffe, die ja, wie wir gesehen haben, ein Kampfmittel ist.

Der Sprachgebrauch teilt nun die Trutzwaffen wieder ein in Nah- und Fernwaffen, und diese Einteilung kann auch für das Strafrecht beibehalten werden, für das sie, wie wir unten sehen werden, nicht ohne Bedeutung ist. Die ersteren dienen zum Stich oder Stoß oder zum Hieb oder auch zu beiden Zwecken zugleich. Bei ihnen findet mit der Waffe selbst eine unmittelbare Einwirkung auf den Körper des Gegners statt. Anders dagegen bei den Fernwaffen. Bei ihnen wirkt nicht der Körper, der von dem Kämpfenden in Bewegung gesetzt worden ist, auf den Körper des Gegners ein, sondern ein anderer selbständiger Körper, das Geschoß. Die Treibmittel, die dieses in Bewegung setzen, sind verschiedener Art, teils mechanische, wie die Sehnen bei Bogen und Armbrust, teils auch chemische. Zu den letzteren gehören insbesondere die Feuerwaffen, die von den Fernwaffen jetzt in zivilisierten Gegenden nur noch allein in Betracht kommen.

Unter Waffen im Sinne des Strafrechts sind also allgemein Kampfmittel zu verstehen, körperliche bewegliche Gegenstände, die dazu dienen, durch angriffs- oder verteidigungsweise Zufügung von Verletzungen auf mechanischem Wege den Gegner kampfunfähig zu machen.

B. Besonderer Teil.

I. Waffe im weiteren Sinne.

§ 5. Allgemeines.

Wir sind oben im § 3 zu dem Schluß gelangt, daß dem Worte „Waffe“ in den verschiedenen Gesetzesstellen nicht stets die gleiche Bedeutung beizumessen ist. Wenn wir nun im folgenden den Begriff im einzelnen zu bestimmen versuchen, so soll dies in der Art geschehen, daß zunächst der weitere Begriff, darauf der engere und als Unterart des letzteren schließlich der Begriff der „tötlichen Waffen“ festgestellt wird.

Die herrschende Meinung scheidet zunächst, wie wir gesehen haben, zwischen Waffen im technischen und Waffen im nichttechnischen Sinne. Diese Unterscheidung soll auch hier beibehalten werden.

Zweifellos — sofern man überhaupt mit dem Ausdruck „Waffe“ eine mehrfache Bedeutung verbindet — ist das Wort „Waffe“ im Falle des § 223a im weiteren Sinne zu verstehen. Bei diesem Paragraphen wird daher auch in der neueren Literatur allgemein der Begriff der Waffe im weiteren Sinne entwickelt. Das Gesetz spricht hier von „Waffen, insbesondere Messern oder anderen gefährlichen Werkzeugen“. Zum Verständnis dieser Gesetzesstelle ist ein kurzer Rückblick auf ihre Entstehungsgeschichte unerläßlich.

Da das Messer erfahrungsgemäß bei Schlägereien häufig die Hauptrolle spielt, so sollte nach einem bei der Beratung des Reichsstrafgesetzbuchs gestellten Antrage bereits das Messerzücken bei einer Schlägerei ohne Weiteres unter Strafe gestellt werden. Man dehnte jedoch dann den Begriff der Waffe allgemein aus, indem man dem § 367 N. 10 folgende Fassung gab:

„Mit . . . . wird bestraft, wer bei einer Schlägerei oder einem Angriff sich einer Schuß-, Stich- oder Hiebwaffe [1]) oder eines anderen gefährlichen Instrumentes bedient".

Durch die Novelle vom 26. Februar 1876 wurde als Mittelgruppe zwischen der leichten und der schweren Körperverletzung die sog. „gefährliche" eingeführt. Dieser gab man, abweichend von der Regierungsvorlage, die die „mittels einer Schuß-, Stich- oder Hiebwaffe, insbesondere eines Messers" [2]) begangene Körperverletzung als dritten Absatz dem § 223 angliedern wollte, die Fassung, die der § 223 a noch heute hat. Dementsprechend erhielt dann auch der § 367 N. 10 seine heutige Fassung. [3])

Diesen Ausdruck „Waffe, insbesondere ein Messer oder ein anderes gefährliches Werkzeug" müssen wir nun zum Ausgangspunkt für die Bestimmung des Begriffs der Waffe im weiteren Sinne nehmen. Auf-

---

[1]) Damit sind die Waffen in dem unten zu erörternden technischen Sinne gemeint. Vgl. Hälschner II 1 S. 94.

[2]) Daher die Bezeichnung des § 223a als „Messerparagraphen". Vgl. Binding S. 47.

[3]) Vgl. Bernau S. 4 f, Hälschner II 1 S. 94 Anm. 1, v. Kries a. a. O.

fällig ist hierbei die Interpunktion: es fehlt nämlich hinter dem Worte „Messer“ ein Komma, demnach ist die „Waffe“ als der weitere, das „gefährliche Werkzeug“ als der engere Begriff anzusehen.

Ähnliche Wendungen, in denen aber stets umgekehrt das „gefährliche Werkzeug“ der weitere und die „Waffe“ der engere Begriff ist, finden sich auch in der früheren Strafgesetzgebung häufig und zwar, da ihr das Delikt der gefährlichen Körperverletzung noch fremd ist, meist in Bezug auf den ausgezeichneten „bewaffneten“ Diebstahl.[4]) So spricht bereits das Allgemeine Landrecht in den §§ 1157 und 1175 von „Gewehr[5]) oder anderen gefährlichen Werkzeugen“. Zahlreiche[6]) deutsche Partikularstrafgesetzbücher enthalten Definitionen der „Waffe“, nach denen größtenteils Werkzeuge, die zur Zufügung einer gefährlichen Verletzung geeignet sind, unter diesen Begriff fallen.

Auch das jetzt geltende Reichsstrafrecht[7]) enthält noch eine derartige Vorschrift, nämlich in § 97 Abs. 1 des Militärstrafgesetzbuchs für das deutsche Reich vom 20. Juni 1872:

---

[4]) Vgl. Schwarze, Diebstahl S. 129 ff.

[5]) S. o. S. 3.

[6]) So das hannöversche (Art. 157), das hessische (Art. 370), das nassauische (Art. 263), das sächsische (Art. 280), das württembergische (Art. 139), (cit. nach Schwarze, Diebstahl S. 129 ff.).

[7]) Vgl. auch das preußische Gesetz vom 31. März 1837 über den Waffengebrauch der Forst- und Jagdbeamten (G. S. 1837 S. 65) § 1 Abs. 3: „Angriff oder Widersetzlichkeit mit Waffen, Äxten, Knütteln oder anderen gefährlichen Werkzeugen unternommen oder angedroht“.

„Wird die Handlung . . . mit einer Waffe oder einem anderen gefährlichen Werkzeuge ausgeführt, . .“[8])

Eigentümlich ist die vom Reichsstrafgesetzbuch gebrauchte Wendung. Sie ist denn auch allseitig einer scharfen Kritik unterzogen und als dem allgemeinen Sprachgebrauche wie der Logik widerstreitend bezeichnet worden.[9]) Daß man es hier mit einer „redaktionellen Nachlässigkeit“ zu tun hat, mag mit Merkel[10]) zugegeben werden. Derartiges findet sich ja des Öfteren im Gesetz.[11]) Man hat jedoch diesen Ausdruck nicht etwa so zu verstehen, als ob das Fehlen eines Kommas hinter „Messer“ auf einem Schreibfehler beruhe, sondern vielmehr dahin, daß der Gesetzgeber sich selbst nicht recht klar gemacht hat, was er mit der von ihm gewählten Wendung hat sagen wollen, und was er damit wirklich gesagt hat. Mit Rücksicht auf die Erklärung, die der Abgeordnete

---

[8]) Vergl. Binding S. 47 Anm. 2: „Im M. Str. G. B. § 97 fehlen die häßlichen Zwischenworte: „insbesondere eines Messers““.

[9]) So v. Kries a. a. O. S. 35. Ähnlich Bernau S. 73, Berner S. 532 Anm. 1, Binding S. 47, Hälschner II 1 S. 94, Meyer S. 473 Anm. 7, Olshausen § 223a N. 3a.

[10]) Merkel H. H. IV 408: „da sich unter Waffen, welche nicht unter den Begriff der gefährlichen Werkzeuge fallen und gleichwohl zur Bewirkung von Körperverletzungen geeignet seien, nichts denken lasse.“

[11]) Erinnert sei an die Fassung des § 368 N. 10: „wer . . . . betroffen wird.“ Hier hat der Gesetzgeber ohne jeden Zweifel jedes Betreten gemeint. Vgl. R. III 352. VII 594. — Ebenso auch in § 233: „für beide Angeschuldigte“ (vgl. Str. P. O. § 154), dagegen § 199: „beide Beleidiger“ und pr. Str. G. B. § 188: „für beide Teile“. Vgl. hierzu Olshausen § 233 N. 1a.

v. Schwarze als Berichterstatter der Kommission im Reichstage abgegeben hat,[12]) muß man diesen Ausdruck als den vom Gesetzgeber gewählten[13]) ansehen und sich daher mit ihm abfinden.[14])

v. Kries[15]) folgert nun zwar aus der eigentümlichen Fassung des § 223 a, „daß der Begriff des gefährlichen Werkzeugs nicht auf Dinge ausgedehnt werden dürfe, die man nicht auch als Waffe zu bezeichnen geneigt sei".[16]) Daher sei einer Untersuchung des Begriffs des gefährlichen Werkzeugs der Begriff der Waffe zu Grunde zu legen.[17]) M. E. rechtfertigt sich diese Folgerung v. Kries' nicht, auch widerspricht ihr die von ihm allerdings als unrichtig bezeichnete Erklärung v. Schwarze's, der als Waffen im Sinne dieser Bestimmung Stuhlbeine, Knüppel, schwere Hausschlüssel, Schlagringe angeführt hat, also zum großen Teil Gegenstände, die man sonst nicht gut als Waffe bezeichnen kann. Die Praxis ist denn auch, wie wir unten sehen werden, dieser Ansicht v. Kries' nicht gefolgt.

Wir haben also, da das „gefährliche Werkzeug" als der engere, die „Waffe" dagegen als der weitere

---

[12]) Stenogr. Berichte des Reichstags 1875/76 S. 802.

[13]) Diese Interpunktion findet sich übrigens nicht nur im Reichsgesetzblatt, sondern auch in den Druckschriften des Reichstags.

[14]) Vgl. v. Schwarze § 223a N. 2 Anm. 3.

[15]) v. Kries a. a. O. S. 35.

[16]) So (für die frühere Gesetzgebung) auch Schwarze, Diebstahl S. 131.

[17]) Auch nach v. Buri a. a. O. S. 48 kann aus dem Begriff der Waffe ein Unterscheidungsmerkmal entnommen werden.

Begriff anzusehen ist, um den letzteren bestimmen zu können, zunächst den ersteren, den des gefährlichen Werkzeugs festzustellen.[18])

§ 6. Der Begriff des Werkzeugs.

Bereits oben im § 4 haben wir uns mit dem Begriffe des Werkzeugs beschäftigt und haben dabei allgemein folgende Merkmale festgestellt:

1. Das Werkzeug muß ein körperlicher Gegenstand sein.

2. Es muß ferner beweglich sein.

Für dieses Erfordernis läßt sich aus dem § 223a ein weiteres Argument entnehmen, nämlich aus dem Worte „mittels". Es ist dies mehr wie das einfache „mit" und gibt das Mittel an, dessen man sich bedient, eine Körperverletzung herbeizuführen. Von einer Körperverletzung mittels eines Werkzeugs kann man aber, dem allgemeinen Sprachgebrauche folgend, nur dann sprechen, wenn das Werkzeug gegen den zu Verletzenden in Bewegung gesetzt worden ist, nicht aber umgekehrt dieser gegen das Werkzeug. Ist das Letztere der Fall, so ist nicht das Werkzeug

---

[18]) Berner a. a. O. bezeichnet es als unlogisch, daß das Gesetz „Werkzeug" statt „Mittel" sagt. Auch Bernau S. 76 schlägt diesen Ausdruck de lege ferenda als passender vor. Da aber „Mittel" alles das bezeichnet, dessen man sich zur Erreichung eines Zweckes bedient, es sei körperlich oder nicht, so würde der Begriff noch dehnbarer werden, als er es jetzt schon ist. So meint auch Eichhorn in seiner Besprechung der Bernau'schen Monographie (G. A. 45 S. 393), der Verfasser würde mit diesem Vorschlage keinen Beifall finden.

als das Mittel anzusehen, sondern der Stoß. Man müßte sonst sagen, wenn jemand aus dem Fenster hinausgeworfen worden ist, er sei „mittels der Erde“ verletzt worden. Wenn jemand gegen die Stoßwaffe eines Gewehres geschleudert wird, und man würde sagen, er sei „mittels“ der Stoßwaffe verletzt worden, so würde, wer den Tatbestand nicht kennt, dies nur dahin verstehen können, daß der Verletzte mit der Stoßwaffe gestoßen worden sei. Auf einem diesem entgegengesetzten Standpunkt steht freilich das Reichsgericht.[1]) Im übrigen vertritt es ebenfalls die Ansicht, daß nur bewegliche Gegenstände Werkzeuge sein

[1]) Vgl. E. 24, 372: „Rechtlich kann es keinen Unterschied machen, wenn umgekehrt der zu verletzende Mensch nach dem Willen des Täters derart in Bewegung gesetzt wird, daß er von dem Werkzeuge ergriffen oder verletzt wird. Rechtlich ist es nicht von Bedeutung, ob der Täter mit der Stoßwaffe eines Gewehres auf einen Menschen eindringt, oder ob der von dem Täter ergriffene Mensch gegen die Stoßwaffe geschleudert wird.“ — So auch, abweichend von der Ansicht der Strafkammer, Entsch. des IV. Strafsen. vom 3. April 1901: Die Angeklagte hatte ihre Stieftochter am Kopfe gefaßt und mehrmals mit dem Gesicht gegen die Kante eines Tisches gestoßen. Vgl. D. J. Z. 1901 S. 509. Ebenso erklärt es auch Binding S. 48 für gleichgültig, ob der zu Verletzende dem Werkzeuge entgegengeschleudert wird. Mit der oben vertretenen Ansicht stimmen dagegen überein Bernau S. 12, Frank § 223a II 1 und v. Liszt § 88 II. Praktisch ist diese Meinungsverschiedenheit nicht von großer Bedeutung, da man in den in Betracht kommenden Fällen meist eine Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung wird annehmen können, zu welchem Ergebnis in der ersteren Entscheidung auch das Reichsgericht kommt. Nicht mit Unrecht hat der Abgeordnete Baer im Reichstage diese Art der gefährlichen Körperverletzung als clausula generalis bezeichnet. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstags 1875/76 S. 810.

können.[2]) Demgemäß hat es auch die Frage, ob eine Körperverletzung mittels gefährlichen Werkzeugs vorliege, wenn jemand mit dem bloßen Hintern auf einen erhitzten Kochherd gesetzt wird, verneint.[3])

Der Begriff des Werkzeugs erfordert nicht, daß es mit der Hand in Bewegung gesetzt wird.[4]) Mag dies auch die regelmäßige Art der Anwendung sein, so steht dem doch nichts entgegen, daß es mit einem anderen Körperteil, z. B. mit dem Fuße oder mit den Zähnen, angewendet wird.[5]) Wenn Bernau[6]) meint, daß auf rein technischem Gebiete als Werkzeug nur der Gegenstand bezeichnet werden könne, der der Hand zur Einwirkung auf andere Stoffe diene, so geht er von der irrigen Anschauung aus, daß nur die Hand geeignet sei, mechanische Arbeiten zu verrichten. Wer mit den Zähnen eine Nuß aufknackt, wer mit den Füßen Asphalt eben tritt, verrichtet ebenso gut eine mechanische Arbeit, wie der, der zu den gleichen

[2]) Diese Meinung ist auch allgemein herrschend. Vgl. Binding S. 48, Dalcke § 223a N. 95, Frank a. a. O., v. Liszt a. a. O., Löffler, Vergl. Darst. S. 279, Meyer S. 473 Anm. 8, Olshausen a. a. O., Oppenhoff § 223a N. 3.

[3]) Auch v. Schwarze erklärte im Reichstage als Berichterstatter, daß als Waffen — und daher auch als Werkzeuge — nur bewegliche Gegenstände anzusehen seien. Vgl. Stenogr. Berichte des Reichstags 1875/76 S. 813.

[4]) Dies verlangen Bernau S. 11, Geyer a. a. O. und Jicinsky a. a. O.

[5]) Richtig dagegen erklärt Schwarze, Diebstahl S. 131 das Werkzeug für „einen (greifbaren) Körper, der von der menschlichen Hand angefaßt und gehandhabt werden kann, um unmittelbar einen bestimmten Erfolg zu erzielen."

[6]) Bernau a. a. O.

Zwecken sich eines Nußknackers oder einer mit der Hand zu bewegenden Walze bedient. Ganz irrig aber ist es m. E., wenn Bernau [7]) darin, daß das Reichsgericht für gefährliche Werkzeuge nur solche Gegenstände ansieht, die wenigstens geeignet sind, in Bewegung gesetzt zu werden, [8]) eine Bestätigung seiner Ansicht erblickt, daß für den Werkzeugsbegriff die Benutzung mit der Hand wesentlich sei. Mit Recht ist daher auch für ein gefährliches Werkzeug ein schwerer mit einer Doppelreihe von metallenen Kopfnägeln besetzter Stiefel am menschlichen Fuße erachtet worden. [9])

Wenn wir oben verlangt haben, daß das Werkzeug in Bewegung gesetzt werde, so folgt daraus, daß es zur Übertragung menschlicher Körperkraft

[7]) Bernau S. 64.

[8]) E. 24, 372 (s. o. S. 25 Anm. 1).

[9]) Entsch. des Bad. Oberhofg. vom 17. Februar 1877 (G. A. 25 S. 610, Olshausen § 223a N. 5). Auch das preußische Obertribunal hat in seinem Erkenntnisse vom 27. November 1878 die Frage, ob der Tritt eines mit einem leichten Tanzstiefel bekleideten Fußes sich als Körperverletzung mittels eines gefährlichen Werkzeugs darstelle, nicht aus dem Grunde verneint, weil das Werkzeug nicht mit der Hand in Bewegung gesetzt sei. Vgl. Oppenhoff R. XIX 546. — Über die Frage, ob der „Stiefel am Fuß“ oder, wie Hamm D. J. Z. 1904 S. 895 für richtiger erachtet, der „Fuß im Stiefel“ als gefährliches Werkzeug anzusehen sei, ist neuerdings ein heftiger Streit entbrannt, wohl im Anschluß an eine diese Frage verneinende Entscheidung des Reichsmilitärgerichts. Vgl. Hamm a. a. O. und Olshausen § 117 N. 12a. Der entgegengesetzten, oben vertretenen Ansicht ist Frhr. v. Bülow D. J. Z. 1906 S. 44, der die erstere nicht mit Unrecht als „unpraktische Wortklauberei“ bezeichnet.

dient.[10]) Diese Übertragung muß aber unmittelbar erfolgen. Nicht unter den Begriff des Werkzeugs fällt daher der auch sprachlich davon verschiedene Begriff der Maschine.[11]) Demnach verletzt also der Automobilist, der jemanden absichtlich mit seinem Gefährt anfährt, nicht mittels gefährlichen Werkzeugs.[12]) Auch das Getriebe einer Maschine gehört nicht hierher.[13]) Es kommt als selbständiger Gegenstand nicht in Betracht, es ist vielmehr ein wesentlicher Bestandteil im Sinne des § 93 B. G. B. Zwar ist es in sich selbst, d. h. im Verhältnis der einzelnen Teile zu einander, beweglich, aber nur nach einer ganz bestimmten Richtung hin, sodaß eine Körperverletzung durch das Getriebe erst dann hervorgerufen werden kann, wenn der zu Verletzende in diese Richtung gebracht wird, abgesehen von dem Falle, daß er sich zufällig schon in dieser Richtung befindet. Nach der hier vertretenen Ansicht darf aber der zu Verletzende, falls eine Körperverletzung mittels gefährlichen Werkzeugs vorliegen soll, nicht gegen das Werkzeug in Bewegung gesetzt werden, sondern das Umgekehrte muß der Fall sein. Wohl aber kann als beweglicher

---

[10]) So auch Frank a. a. O. und v. Liszt a. a. O. (s. o. S. 25 Anm. 1).

[11]) So Bernau S. 12.

[12]) A. M. Löffler, Vergl. Darst. S. 279 Anm. 7.

[13]) A. M. v. Liszt § 88 II. Ebenso das Reichsgericht. Vgl. E. 24, 372: „Strafrechtlich kommen unbewegliche Sachen bei der Frage, ob sie bei der Körperverletzung als Werkzeug gedient haben, nur soweit in Betracht, als jene Immobilien Bestandteile haben, die an sich wieder beweglich sind, wie insbesondere bei den Maschinen deren Getriebe".

Gegenstand eine an einer Mauer befestigte Kette angesehen werden, da diese in ihrer Beweglichkeit nur in einem gewissen sehr geringen Maße beschränkt ist, ohne ihre Eigenschaft als selbständiger Gegenstand verloren zu haben.[14])

3. Sodann ist dem Werkzeugsbegriffe wesentlich, daß der betreffende Gegenstand geeignet ist, auf mechanischem Wege einzuwirken.[15]) Er muß daher, soll er dazu tauglich sein, widerstandsfähiger sein als der Stoff, auf den er einwirken soll.[16]) Dieser Stoff ist unter Berücksichtigung des Deliktes, für das wir den Werkzeugsbegriff festzustellen haben, der Körperverletzung, der menschliche Körper. Die mit dem als Werkzeug benutzten Gegenstand bezweckte Einwirkung besteht hier also in der Zufügung von Verletzungen auf mechanischem Wege. Alle diejenigen Körper, die auf chemischem Wege einwirken und dadurch Verletzungen hervorrufen, gehören demnach nicht hierher. Über diesen Punkt herrscht Einigkeit in der Literatur,[17]) und auch das Reichsgericht[18])

---

[14]) Bernau S. 13 rechnet Maschinenteile dann zu den Werkzeugen, „wenn sie derart beweglich sind, daß sie den zur Erreichung eines bestimmten Zweckes notwendigen Bewegungen der Hand folgen können".

[15]) Vgl. auch v. Schwarze's Ausführungen im Reichstag (Stenogr. Berichte des Reichstags 1875/76 S. 802).

[16]) Bernau S. 13 f.

[17]) So Binding S. 48, Frank § 223 a II 1, v. Liszt § 88 II 4, Merkel S. 298, Olshausen § 223 a N. 5, Oppenhoff § 223 a N. 3, v. Schwarze § 223 a N. 2.

[18]) Entsch. des II. Strafsen. vom 31. März 1882: Begießen mit Vitriol (R. IV 298), des I. Strafsen. vom 9. Juni 1902: Bespritzen der Augen mit Wasser aus einer mit Trippergift

hat Gelegenheit gehabt, in mehreren Entscheidungen diesen Standpunkt zu vertreten.[19])

Wir können danach den Begriff des Werkzeugs für den § 223a dahin bestimmen: es ist jeder

---

behafteten Spritze (G. A. 47 S. 274). Entsch. des III. Strafsen. vom 19. Februar 1891 erklärt dagegen die glühenden Eisenteilchen, die sich beim Klopfen eines glühend gemachten Stückes Eisen von demselben loslösen, die sog. „Hitze", für ein gefährliches Werkzeug, indem es eine mechanische Einwirkung als vorliegend erachtet (G. A. 39 S. 68). Diese Entscheidung ist insofern nicht unbedenklich, als es eigentlich natürlicher erscheint, eine Körperverletzung durch chemische Einwirkung, nämlich durch Verbrennen, als vorliegend anzunehmen. Ebenso erscheint folgende Entsch. des II. Strafsen. vom 12. Juli 1901 (J. W. S. 1901 S. 819) bedenklich: Eine Frau hatte nach ihrem Manne einen Topf mit heißem Kaffee geworfen und zwar mit dem Erfolge, daß der Kaffee das Gesicht getroffen und verbrüht hatte. Das Reichsgericht hat hier eine Körperverletzung mittels gefährlichen Werkzeugs angenommen, da als gefährliches Werkzeug der Topf mitsamt seinem Inhalte anzusehen, und es dabei belanglos sei, daß nur ein Teil des Werkzeugs getroffen habe. Unentschieden war die Frage gelassen, ob der heiße Kaffee an sich ein gefährliches Werkzeug ist. Zuzugeben ist, daß es bedeutungslos ist, wenn nur ein Teil des gebrauchten Werkzeugs getroffen hat, jedoch nur dann, wenn dieser Teil an sich zur Beibringung von Verletzungen auf mechanischem Wege geeignet ist. Das ist hier aber nicht der Fall gewesen, sondern dieser Teil hat eine Verbrühung hervorgerufen, also nur chemisch verletzt. Vgl. auch Schwarze, Diebstahl S. 131: „Ebenso kann in dem Falle, wo jemand einen Topf mit heißem Wasser auf den anderen herabgeworfen hatte, wohl der Topf, nicht aber das Wasser allein als Werkzeug und Waffe erachtet werden".

[19]) Eine mechanische Einwirkung liegt ferner nicht vor bei dem Hetzen eines Hundes auf einen Menschen, so E. 8, 315 (R. V 393), Schwarze, Diebstahl S. 131. Vgl. auch v. Liszt § 88 II: „Werkzeug ist nicht der angetriebene Geisteskranke". Wohl aber kann in einem solchen Falle eine Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung erblickt

bewegliche körperliche Gegenstand, mittels dessen man durch unmittelbare Kraftübertragung auf den menschlichen Körper einzuwirken vermag.

§ 7. Der Begriff des gefährlichen Werkzeuges.

Das Gesetz spricht nun von „gefährlichen" Werkzeugen. „Gefährlich" ist das Eigenschaftswort von „Gefahr".

Was versteht das Gesetz unter „Gefahr"? Wesentlich ist dem Gefahrbegriffe ein negatives Moment, nämlich das, daß ein Erfolg noch nicht eingetreten ist,[1]) dessen Eintritt zwar ungewiß ist, den man aber nach den allgemeinen Erfahrungssätzen erwarten darf. Dieser Erfolg besteht in einem Schaden.[2]) Es besteht also die Möglichkeit des Eintritts eines Schadens.[3]) Diese Möglichkeit ist in eine gewisse Nähe gerückt, und insofern stellt sich die Gefahr selbst als einen

---

werden. Vgl. R. VIII 724: Anhetzen einer großen Ulmer Dogge. An und für sich kann jedoch auch ein Tier ein gefährliches Werkzeug sein, indem z. B. damit geschlagen oder geworfen wird. Vgl. v. Liszt a. a. O.

[1]) Vgl. v. Liszt § 28 II 3.

[2]) Vgl. Grimm, Art. „Gefahr" II 3 g: „Zum Begriffe ist noch bemerkenswert, wie es sich auf einer Seite nun so verdünnt hat, daß man auch eine bloß unangenehme, ja nur unwillkommene Möglichkeit eine Gefahr nennt, wie aber andererseits doch auch die alte volle Kraft noch nachklingt, z. B. in dem beliebten „drohende Gefahr", „es droht die äußerste Gefahr" (das allerschlimmste Denkbare), wo nicht eine bloße Möglichkeit, sondern ein wirklicher Schade das Drohende oder Gedrohte ist."

[3]) Rotering S. 4.: „Die Gefahr ist der Zustand des drohenden Übels".

Erfolg dar, nämlich als den der Gefährdung.[4]) Der Grad der Nähe dieser Möglichkeit läßt sich nun aber nicht durch den Ausdruck „Wahrscheinlichkeit" wiedergeben,[5]) wie dies mehrfach geschieht.[6]) Denn von der Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines Erfolges kann man nur sprechen, wenn derselbe in der Mehrzahl einer Reihe gleichliegender bereits abgeschlossener Fälle vorliegt. Dieses Moment kann aber für den Begriff der Gefahr nicht erfordert werden, denn dann würde man beispielsweise den Krieg nicht als gefährlich bezeichnen können, da ja nur ein verhältnismäßig geringer Prozentsatz der Kriegsteilnehmer verwundet zu werden, also einen Schaden zu erleiden pflegt.

Aus der nahen Möglichkeit des Eintritts eines Schadens ergibt sich dann, vom Standpunkte des Gefährdeten aus,[7]) die Besorgnis des Eintritts des Schadens.

Arten des Schadens im strafrechtlichen Sinne kann man nun soviel unterscheiden, als es Rechtsgüter gibt. Nach ebenso vielen Richtungen hin kommt auch der Begriff der Gefahr, bezw. der Gefährdung in Betracht. So spricht das Gesetz in

---

[4]) Olshausen § 52 N. 7.

[5]) Vgl. Olshausen a. a. O. und Rotering S. 7.

[6]) Bernau S. 20 ff., Binding S. 48, v. Rohland S. 1, E. 6, 397.

[7]) Vgl. Grimm a. a. O. III c: „Der heutige Begriff ist noch im Grunde derselbe (wie der ursprüngliche „feindliche Nachstellung, Auflauern", II 1), nur sozusagen auf das andere Ende einseitig beschränkt und mit Vergessen des ersten Endes oder Anfangs, d. h. nur noch von der Lage des Gefährdeten, nicht mehr von dem Thun des Gefährdeten, von dem das Ganze ausging".

§ 313 von „gemeiner Gefahr für das Eigentum", in § 223 a von einer „das Leben gefährdenden Behandlung", in § 368 Nr. 6 von Feueranzünden in „gefährlicher Nähe von Gebäuden".

Aus dem in Frage stehenden Delikte, der Körperverletzung, ergibt sich ohne Weiteres, daß das gefährdete Rechtsgut die körperliche Integrität des Menschen ist.[8]) Das Gesetz unterscheidet nun zwei Arten der Körperverletzung im § 223: die körperliche Mißhandlung und die Gesundheitsbeschädigung. Versteht man nun mit Bernau[9]) unter „Schaden" die „mit einem Unlustgefühle verbundene Verletzung der wichtigsten Interessen des Menschen", so fällt die erstere der beiden Arten fort, denn eine Mißhandlung ist zwar regelmäßig mit einem Gefühle der Unlust verbunden,[10]) von einer Verletzung der wichtigsten menschlichen Interessen kann aber bei ihr nicht die Rede sein. Anders dagegen steht es mit der Gesundheitsbeschädigung. Zwar wird man auch hier nicht jede geringfügige Verletzung als Schaden ansehen, wohl dagegen eine erhebliche.[11]) Jeder Mensch hat ein wohlberechtigtes Interesse daran, daß er im Besitze der Sehkraft auf beiden Augen bleibt, daß er gesunde Gliedmaßen behält. Wird dieses Interesse verletzt, so liegt ein Schaden an der Gesundheit vor.

---

[8]) S. auch oben S. 29.

[9]) Bernau S. 16.

[10]) Vgl. z. B. v. Liszt § 87 II 1: Katzenmusik.

[11]) So auch v. Buri a. a. O. S. 347: „Das Gesetz kann unter der Gefährlichkeit des Mittels nicht die Möglichkeit der Verübung einer geringfügigen Körperverletzung gemeint haben".

Wir erhalten also folgenden Begriff der Gefahr, soweit er für den uns beschäftigenden § 223a in Frage kommt: es ist der Zustand, in dem im konkreten Falle die nahe Möglichkeit und damit die Besorgnis des Eintritts einer erheblicheren Verletzung eines Menschen gegeben ist.[12])

Ein Werkzeug muß also, soll es als gefährlich für das Delikt der Körperverletzung in Betracht kommen, objektiv geeignet sein, einen Menschen körperlich in erheblichem Maße zu verletzen. Streitig ist, ob dabei auch die Art und Weise des von dem Werkzeuge gemachten Gebrauchs zu berücksichtigen ist.[13]) Das Reichsgericht ist in seinen über diese Frage ergangenen Entscheidungen schwankend gewesen. Bald hat es die Ansicht vertreten, es komme lediglich darauf an, daß das Werkzeug an sich der Art sei, damit eine erheblichere Körperverletzung zu verursachen.[14]) Dann wieder will es die Art der Benutzung berücksichtigt[15]) wissen.[16])

---

[12]) Ähnlich v. Liszt a. a. O. und Olshausen a. a. O.

[13]) Vgl. § 155a des österreich. Str. G. B.'s: „mit einem solchen Werkzeuge und auf solche Art, womit gemeiniglich Lebensgefahr verbunden ist" (zit. nach Vergl. Darst. S. 280 Anm. 4).

[14]) R. II 496.

[15]) R. I 781, E. 4, 397, Entsch. des II. Strafsen. vom 28. September 1906 (G. A. 53 S. 451). In dieser letzten Entscheidung hat das Reichsgericht aber mit Recht betont, daß das Werkzeug von vornherein objektiv zur Zufügung erheblicherer Verletzungen geeignet sein müsse und nicht etwa erst ausschließlich durch die Anwendungsart zu einem gefährlichen Werkzeuge werde.

[16]) Der Strafsenat des Oberlandesgerichts Königsberg ist in seinem Urteil vom 7. Juli 1898, dieser letzteren Ansicht

Die herrschende Meinung vertritt den letzteren Standpunkt,[17]) und mit Recht. Erst durch die Art und Weise des Gebrauchs erhält ein Werkzeug gegebenenfalls die Eigenschaft eines gefährlichen, die ihm ursprünglich nicht innewohnt.[18])

Insoweit ist auch die allgemeine Körperbeschaffenheit zu berücksichtigen. Da die einzelnen Teile des Körpers nicht von gleicher Widerstandsfähigkeit sind,[19]) das Werkzeug aber widerstandsfähiger als der Körper, auf den es einwirken soll, sein muß, so ist es nicht gleichgültig, wohin der Stoß oder Schlag mit dem Werkzeuge gerichtet ist.

Ein Unterschied zwischen einzelnen Personen ist demzufolge insofern zu machen, als z. B. bei Kindern die Gefahr einer erheblicheren Verletzung bei Anwendung eines Werkzeugs größer ist als bei Erwachsenen.[20]) Im übrigen ist die individuelle Körper-

---

des Reichsgerichts folgend, noch einen Schritt weiter gegangen. Es hat — und diese Entscheidung ist zu billigen — entschieden, daß eine Körperverletzung mittels gefährlichen Werkzeugs nicht vorliegt, wenn der Täter von dem Werkzeug nicht einen Gebrauch gemacht hat, bei dem dasselbe erfahrungsgemäß zur Herbeiführung einer erheblicheren Körperverletzung geeignet ist. Der Vorderrichter hatte nämlich in Erwägung gezogen, daß der Täter mit der flachen Seite der benutzten eisernen Kohlenschaufel geschlagen hatte, „also offenbar absichtlich vermieden habe, den D. erheblich zu verletzen" (J. M. S. II S. 34).

[17]) Binding S. 48, Frank § 223 a II 1, v. Liszt § 88 II, v. Rohland S. 41, A. M. Hälschner II 1 S. 94, v. Kries a. a. O. S. 41 und Olshausen § 223 a N. 5. Nach den beiden letzteren soll nur die vom Täter in concreto vorgenommene allgemeine Art der Benutzung berücksichtigt werden.

[18]) Vgl. Frank a. a. O. und die dort angeführten Beispiele.

[19]) Bernau S. 46.

[20]) v. Rohland S. 41.

beschaffenheit nicht weiter in Betracht zu ziehen, so, wenn jemand eine abnorm dünne Schädeldecke besitzt.[21])

Aus der Berücksichtigung der Art und Weise des Gebrauchs ergibt sich auch, daß ein Gegenstand nach mehrfacher Richtung hin als gefährliches Werkzeug in Betracht kommen kann.[22]) So kann z. B. ein Gewehr als Schuß-, als Hieb- oder Stoßwaffe verwendet werden,[23]) so ist auch ein zugeklapptes Messer eine Waffe, aber nicht als „Messer".[24])

Es mag zugegeben werden, daß man in vielen

---

[21]) Die oben vertretene Ansicht stimmt überein mit der Unterscheidung, die v. Rohland S. 12 bezüglich des Begriffs der Möglichkeit macht. v. Rohland unterscheidet nämlich zwischen einer abstrakten oder generellen — ein Dolch ist geeignet, einen Menschen erheblich körperlich zu verletzen — und einer kontreten oder speziellen Möglichkeit — wenn ein Dolch gegen einen Menschen gezückt wird, so ist es möglich, diesen erheblich zu verletzen. Aber auch für die letztere Art der Möglichkeit ist wesentlich, daß die bedingenden Umstände nur allgemein, ungenau bestimmt sind und daher „eine Anzahl verschiedener Verhaltungsweisen oder einen Spielraum einschließen".

[22]) So hat das Reichsgericht ein Seitengewehr, mit dessen Klinge flach geschlagen worden war, für ein „stumpfwirkendes Instrument" erklärt. Vgl. E. 25, 347. — Dies hat Bedeutung für das Militärstrafrecht, nämlich für die Frage, ob ein „Gebrauch", d. h. eine der Bestimmung der betreffenden Waffe entsprechende Verwendung, oder ein „Mißbrauch" der Waffe vorliegt. — Gegen die Ansicht des Reichsgerichts insbesondere v. Bonin bei Besprechung der Schrift von Enders, Der militärische Waffengebrauch (G. A. 51 S. 384).

[23]) Vgl. Groschuff, Anm. 4 zu § 1 Abs. 3 des pr. Ges. vom 31. März 1837 (oben S. 21 Anm. 7): „der Gebrauch des Schießgewehrs als Schußwaffe".

[24]) R. I 781, E. 30, 176.

Fällen bei der Frage, ob ein Gegenstand der Art und Weise des von ihm gemachten Gebrauchs nach als gefährliches Werkzeug anzusehen sei, Schlüsse aus den verursachten Verletzungen wird ziehen können und auch ziehen wird.[25]) Freilich darf dies nicht dahin führen, daß nur die beigebrachten Verletzungen in Betracht gezogen, von der objektiven Beschaffenheit des benutzten Werkzeugs aber gänzlich abgesehen wird,[26]) denn „der § 223 a statuiert nicht ein Verletzungs-, sondern ein Gefährdungsverbrechen“.[27]) Vielmehr wird man sich in einem solchen Falle stets noch die Frage vorzulegen haben, ob die Schwere der eingetretenen Verletzung den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht, d. h. ob regelmäßig bei gleichartigem Gebrauche des gleichen Werkzeugs eine derartige Verletzung entsteht. Das ist z. B. nicht der Fall, wenn infolge eines durch den Schlag mit einer schwachen Gerte verursachten Hautrisses bei der besonderen Körperbeschaffenheit des Verletzten, eines sog. „Bluters“, eine heftige Blutung entsteht.

Andererseits ist aus der Geringfügigkeit einer mittels eines Werkzeugs zugefügten Verletzung nicht immer der Schluß auf die Ungefährlichkeit des Werkzeugs zu ziehen, so, wenn die Wucht eines mit einem dicken Knüppel nach dem Kopfe eines anderen geführten Hiebes durch den Hut abgeschwächt worden ist.

---

[25]) Auch das Reichsgericht hat dies für zulässig erachtet. Vgl. E. 4, 397.

[26]) Entsch. des I. Strafsen. vom 17. März 1902 (J. W. S. 1902 S. 508).

[27]) Löffler Vergl. Darst. S. 226.

Fragt man sich nun stets bei Berücksichtigung der entstandenen Verletzung, ob diese auch in anderen gleichliegenden Fällen eingetreten wäre, so ist auch die von v. Buri[28]) und v. Kries[29]) gehegte Besorgnis unbegründet, daß schließlich auf diesem Wege die „erhebliche" Körperverletzung des preußischen Strafrechts,[30]) deren Aufnahme in das Reichsstrafrecht man sowohl bei der Beratung des Reichsstrafgesetzbuchs wie auch der Novelle von 1876 wegen der Unbestimmbarkeit der Erheblichkeit der Verletzung ängstlich vermieden hatte,[31]) rezipiert würde.

Ein gefährliches Werkzeug im Sinne des § 223a ist also jeder bewegliche körperliche Gegenstand, mit dem man derart unmittelbar mechanisch auf den menschlichen Körper einzuwirken vermag, daß die Besorgnis des Eintritts einer erheblicheren Gesundheitsbeschädigung hervorgerufen wird.

§ 8. Verhältnis der Begriffe „Waffe" und „gefährliches Werkzeug" zu einander.

Es fragt sich nun, ob diese Definition, die wir soeben für das „gefährliche Werkzeug" gefunden haben, auch auf den Begriff „Waffe" im Sinne des § 223a

[28]) v. Buri a. a. O. S. 347.

[29]) v. Kries a. a. O. S. 45.

[30]) § 192a pr. St. G. B. (eingefügt durch die Novelle vom 14. April 1856).

[31]) Vgl. Bernau S. 3f.

paßt, beziehungsweise, in welchem Verhältnis diese beiden Begriffe zu einander stehen.

Wir haben bereits oben erwähnt, welch' scharfe Kritik von allen Seiten an der Fassung des § 223a geübt worden ist, da allgemein das gefährliche Werkzeug als das genus und die Waffe als die species angesehen wird. Merkel[1]) und Bernau[2]) kommen aus der Erwägung, daß es Waffen, die nicht gefährliche Werkzeuge seien, nicht gebe, zu einer Identifizierung des Begriffs der Waffe mit dem des gefährlichen Werkzeugs[3]).

Nach unserer Begriffsbestimmung des Werkzeugs ist diesem das Moment wesentlich, daß es zur unmittelbaren Übertragung menschlicher Kraft dient und dadurch mechanisch auf den menschlichen Körper einzuwirken vermag. Fragen wir uns nun, ob dies bei den Feuerwaffen der Fall ist, so müssen wir diese Frage verneinen. Denn bei ihnen liegt nicht eine unmittelbare Einwirkung vor, vielmehr wird erst durch ein durch die menschliche Kraft hervorgerufenes Zusammenwirken verschiedener Körper eine neue Kraft in Bewegung gesetzt, die der Pulvergase.

Es ist von denen, die die Feuerwaffen zu den gefährlichen Werkzeugen rechnen, nie näher auf die Frage eingegangen worden, was denn nun eigentlich

[1]) H. H. IV 408.

[2]) Bernau S. 31.

[3]) Auch nach Lucas S. 271 Anm. 3 sind in § 223a und in den ihm nahe verwandten §§ 117 Abs. 2 und 367 Nr. 10 die Begriffe „Waffe“ und „gefährliches Werkzeug“ ausdrücklich gleichgestellt.

als das Werkzeug anzusehen sei, das Schießgewehr allein oder das Geschoß allein oder aber beides zusammen.[4]) Das Geschoß allein kann es nicht sein, es wirkt zwar mechanisch auf den menschlichen Körper ein, wird aber nicht unmittelbar von dem Täter in Bewegung gesetzt. Die Waffe allein kann es auch nicht sein, denn sie wirkt nicht ein. Aber auch Waffe und Geschoß zusammen können nicht ein Werkzeug bilden, denn in dem Augenblick, in dem das Geschoß den Lauf verläßt — und von diesem Augenblick an kann ja erst eine Verletzung hervorgerufen werden — besteht keinerlei Zusammengehörigkeit mehr zwischen ihnen.[5])

Daraus ist zu folgern, daß es doch Waffen gibt, die nicht unter den Begriff des gefährlichen Werkzeugs fallen, und damit ist unsere zunächst auf die äußere

---

[4]) Jicinsky a. a. O.: „Werkzeug ist nicht Pulver und Schießbaumwolle für sich allein".

[5]) Dem kann auch nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, daß das Gesetz in § 367 Nr. 8 von „Schießwerkzeug" spricht. Es handelt sich hier um eine übertragene, über den Grundbegriff, den im technischen Sinne, hinausgehende Bedeutung. Das Gleiche ist der Fall, wenn, wie wir oben S. 21 ff. gesehen haben, die „Waffe" im Strafrecht häufig als Unterart des „gefährlichen Werkzeugs" bezeichnet worden ist. Um einer maßlosen, vom Gesetzgeber nicht gewollten Ausdehnung des Begriffs des „gefährlichen Werkzeugs" vorzubeugen, ist daher der technische Begriff des Werkzeugs, den wir oben zu bestimmen versucht haben, zu Grunde zu legen. Binding S. 48 Anm. 1 meint zwar: „Nicht das Werkzeug als Artikel in einem Wörterbuch, sondern als konkretes Mittel zu einer Gesundheitsbeschädigung kommt in Betracht", aber er selbst ist, worauf Löffler Vergl. Darst. S. 281 Anm. 2 hinweist, diesem praktisch nicht durchführbaren Satze nicht treu geblieben.

Form des Ausdrucks in § 223a gestützte Behauptung, die Waffe sei der übergeordnete Begriff, unter den das gefährliche Werkzeug falle, als bewiesen anzusehen. Der dem „gefährlichen Werkzeuge" gegenüberzustellende Begriff ist aber nicht der des „ungefährlichen Werkzeugs" [6]), sondern der „anderer gefährlicher Gegenstände" oder „Mittel".

Wir sehen, daß die Fassung des § 223a durchaus nicht unlogisch ist, wie sie es auf den ersten Blick zu sein scheint. Freilich ist nicht anzunehmen, daß die Reichstagskommission sich diese Grundbedeutung des Wortes „Werkzeug" gehörig vor Augen gehalten hat, als sie diese Fassung wählte. Insofern rechtfertigt sich der von uns oben im Anschluß an Merkel gebrauchte Ausdruck „redaktionelle Nachlässigkeit".

II. Waffe im engeren Sinne.

§ 9. Die Waffen im technischen Sinne.

Wir haben oben im § 3 zu beweisen versucht, daß dem Worte „Waffe" im Reichsstrafgesetzbuche nicht überall ein und derselbe Sinn inne wohnt, daß z. B. ein nach den obigen Ausführungen in manchen Fällen als „Waffe" anzusehender Gegenstand für andere Gesetzesstellen, so beispielsweise für den § 360 Nr. 2, nicht als solche in Betracht kommt. Es handelt sich

---

[6]) So Bernau S. 30, nach dem (S. 73) sich in § 223a mit den Ausdrücken „Waffe" und „Werkzeug" eine besondere Art von Gedankeninhalt verbindet.

hier im letzteren Falle um Bestimmungen, in denen der Gesetzgeber durch Zusammensetzungen wie „Waffen, Schießbedarf oder andere Kriegsbedürfnisse" auf eine engere Auslegung des Begriffes „Waffe" hinzuwirken sucht.

Man versteht unter diesen sogenannten „Waffen im technischen Sinne" die zur angriffs- oder verteidigungsweisen Zufügung von Verletzungen bestimmten und bei bestimmungsmäßiger Anwendung dazu geeigneten Gegenstände,[1] [2]) also die Hieb-, Stich- und Schußwaffen, wie man früher zu sagen pflegte, um anzudeuten, daß nur Waffen im technischen Sinne gemeint seien.[3])

Die Begriffsmerkmale, die wir oben für die „Waffe" allgemein sowie auch für das als Waffe gebrauchte „Werkzeug" festgestellt haben, wie das Erfordernis der Körperlichkeit, der Beweglichkeit oder, besser gesagt, der Bewegbarkeit, der Möglichkeit des Einwirkens auf den menschlichen Körper auf mechanischem Wege, gelten im allgemeinen auch hier.

Der Ausgangspunkt, von dem aus der oben festgestellte Begriff einzuschränken ist, um für die in Frage stehenden Gesetzesbestimmungen ebenfalls Anwendung finden zu können, liegt in dem Worte „be-

[1]) Aus unseren obigen Ausführungen S. 39 ff. ergibt sich, warum der sonst gebräuchliche Ausdruck „Werkzeuge" hier nicht verwendet ist.

[2]) Vgl. Birkmeyer S. 1114, v. Kries a. a. O. S. 23, v. Liszt § 93 II. Ähnlich Olshausen § 127 N. 2a: „zur Beibringung äußerer Verletzungen".

[3]) Vgl. v. Buri a. a. O. S. 344. S. auch oben S. 20 Anm. 1.

stimmt". Dieser Ausdruck bedarf daher einer eingehenderen Erörterung.

Der Gegenstand muß also zur Zufügung von Verletzungen bestimmt sein und zwar von vornherein. Ohne dieses Erfordernis würde ein Unterschied von der Waffe im weiteren nicht technischen Sinne nicht vorliegen, denn auch diese letztere ist zur Zufügung von Verletzungen bestimmt, aber nur im einzelnen vorliegenden Falle.

Daraus nun, daß der Gegenstand von vornherein dazu bestimmt ist, daß ihm also diese „Bestimmung" bereits bei seiner Herstellung erteilt ist, ergibt sich, daß als Waffen im technischen Sinne nur von Menschenhand gefertigte oder zum mindesten zugerichtete Gegenstände anzusehen sind. Es kann jedoch nicht erfordert werden, daß diese Bestimmung zur Zufügung von Verletzungen ausschließlich getroffen ist, es muß vielmehr als genügend angesehen werden, daß dies nur eventuell geschehen ist. Anderenfalls würde es, wie Frank[4]) zutreffend ausführt, in Friedenszeiten nur äußerst wenig Waffen im technischen Sinne geben. Man würde hierher wohl nur die studentischen Mensurwaffen sowie die Waffen der Sicherheitsbeamten zu zählen haben, denn selbst die Militärgewehre sind ja im Frieden vorwiegend zu Übungszwecken, zum Einschießen der Mannschaften bestimmt.

v. Buri[5]) verlangt ferner noch für den Begriff der Waffe im technischen Sinne, daß bereits durch

[4]) Frank, Vorbem. zum 15. Abschn. II 1.
[5]) v. Buri a. a. O. S. 344.

ihre Form die dauernde Bestimmung zum Angriffe sichtbar gemacht sei. Dies ist jedoch nur für die Erleichterung der Beweisführung von Bedeutung.

Daß lediglich Verletzungen von Personen in Betracht kommen können, erscheint eigentlich als selbstverständlich, v. Kries[6]) und Jicinsky[7]) stellen dagegen dieses Erfordernis nicht auf. Daraus wäre zu folgern, daß auch der Austernbrecher und die Bouterolle Waffen im technischen Sinne wären. Wohl dagegen sind beispielsweise Jagdbüchsen hierher zu rechnen, denn auch sie sind ja eventuell dazu bestimmt, als Waffen gegen Menschen zu dienen, so die für die zur Ausübung des Forstschutzes berechtigten Forstbeamten bestimmten.[8])

Die Grenze für den Begriff der Waffe im technischen Sinne auf Grund dieses Erfordernisses der „Bestimmung von vornherein" zu ziehen, ist nicht ohne Schwierigkeiten. Bei einem Aufstand beispielshalber werden manche Gegenstände als Waffen verwendet, deren ursprünglibhe Bestimmung bedeutend friedlicherer Natur war, als die, zur Zufügung von Verletzungen zu dienen. Erinnert sei an die Sensenmänner in Gustav Freytag's Roman „Soll und Haben". Sehr fraglich ist, ob der § 127 auf diesen Fall keine Anwendung zu finden haben würde. Auch die §§ 42 und 43 der kgl. preußischen Verordnung vom 21. April

---

[6]) v. Kries a. a. O. S. 25.

[7]) Jicinsky a. a. O.

[8]) Vgl. das bereits mehrfach angeführte pr. Gesetz vom 31. März 1837.

1813 betr. den Landsturm, an die Villnow[9]) erinnert, können zur Erläuterung herangezogen werden. Man wird hier der Ansicht Olshausen's[10]) beistimmen können, daß derartige ursprünglich anderen Zwecken dienende Gegenstände, wie z. B. Sensen, durch Umarbeitung, wie Geradeschmieden der Sichel, zu Waffen im technischen Sinne gestaltet werden, denn durch diese Umarbeitung wird ihnen ja die Bestimmung zur Zufügung von Verletzungeu und zwar nicht nur eventuell, sondern sogar ganz ausschließlich erteilt.

Auch das Reichsgericht hat in mehreren Entscheidungen den Begriff der Waffe im technischen Sinne anerkannnt und hat für ihn sogar sehr enge Grenzen gezogen. So hat es z. B. ein Rapier[11]) und einen Theaterdolch[12]) nicht hierher gerechnet. Diese Einschränkung des Begriffes ist wohl hauptsächlich vorgenommen mit Rücksicht auf die Gesetzesbestimmung, zu der die angeführten Entscheidungen ergangen sind, nämlich § 28 Nr. 4 des Reichsgesetzes gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie vom 21. Oktober 1878, des sog. Sozialistengesetzes. Durch diesen Paragraphen ist den einzelnen Bundesstaaten die Befugnis eingeräumt worden, Anordnungen zu erlassen, durch die der Besitz, das Tragen, die Einführung und der Verkauf von Waffen verboten, beschränkt oder an gewisse Voraussetzungen

---

[9]) Villnow S. 25.
[10]) Olshausen § 127 N. 2a.
[11]) E. 5, 114.
[12]) R. IV. 114.

geknüpft wird. Gerade bei dieser Bestimmung zeigt sich am deutlichsten, wie notwendig es ist, den Begriff der eigentlichen Waffen möglichst einzuschränken. In Preußen ist daher auch die auf Grund dieser gesetzlichen Bestimmung ergangene Anordnung[13]) auf Stoß-, Hieb- oder Schußwaffen beschränkt worden.[14])

Auf der anderen Seite dehnt jedoch das Reichsgericht den Begriff der Waffe im technischen Sinne aus, indem es darunter auch Waffenteile versteht, insofern sie durch manuelle Tätigkeit sofort zu einem Ganzen vereinigt werden können.[15])

§ 10. „Tötliche Waffen" beim Zweikampf.

Wir haben bereits oben in § 3 gesehen, daß es dem Sinne des Gesetzes nicht entsprechen würde, wollte man mit dem Worte „Waffe" für den § 201 denselben weiten Begriff verbinden, der diesem Ausdruck für den § 223a zukommt.

Das Gesetz erwähnt die Waffen in dem den Zweikampf behandelnden fünfzehnten Abschnitt des besonderen Teiles nur ein einziges Mal und zwar in dem bereits angeführten § 201 bei der Herausforderung, wo es von „tötlichen Waffen" spricht.[1]) Daß dieser Begriff auch für die übrigen Bestimmungen über den Zweikampf gelten soll, kann nicht zweifelhaft erscheinen,

[13]) Bekanntmachung des Staatsministeriums vom 25. November 1882 (Reichsanzeiger Nr. 287).

[14]) S. o. S. 20 Anm. 1 und S. 42.

[15]) R. III. 523.

[1]) Anders § 112 des Reichsmilitärstrafgesetzbuchs vom 20. Juni 1872.

wenn man einen Vergleich zwischen dem Strafmaß für die Herausforderung, die sich allerdings nur als eine Vorbereitungshandlung darstellt, und dem in den §§ 205 ff für das vollendete Delikt des Zweikampfs selbst festgesetzten Strafmaß zieht. Sicherlich hätte der Gesetzgeber über den Herausforderer zum Zweikampfe mit tötlichen Waffen eine bedeutend härtere Strafe, als es geschehen, verhängt, wenn er auch einen Zweikampf mit nichttötlichen Waffen als unter die Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuchs fallend erachtet hätte.

Ortloff [2]) freilich folgert aus dem Vergleich zwischen den §§ 201 und 205 gerade das Gegenteil, weil in den §§ 201 ff abweichend von der allgemeinen Regel eine Vorbereitungshandlung für strafbar erklärt sei. Das hat seinen Grund aber in der eigenartigen Natur des Zweikampfes, der in mehr als einer Beziehung vom Gesetzgeber — ob mit Recht oder mit Unrecht, mag dahingestellt bleiben — Rechnung getragen ist. [3]) Es wird daher auch der Streit bedeutungslos, ob das Moment der „Tötlichkeit“ der Waffen bereits aus dem „edlen“ Charakter des Deliktes selbst zu folgern sei. [4]) Die hier vertretene Ansicht ist als die herrschende zu bezeichnen. [5])

---

[2]) G. A. 31 S. 143 ff.

[3]) Über das Verhältnis der Strafbestimmungen der §§ 201 ff. zu denen über den vollendeten Zweikampf vgl. auch Olshausen § 205 N. 3.

[4]) So früher Berner 12. Aufl. S. 471. Dagegen Roedenbock S. 16. Vgl. auch Olshausen § 201 N. 11.

[5]) So Berner S. 502, Binding S. 68 ff., Birkmeyer S. 1164, v. Buri G. S. 34 S. 354 ff., Frank, Vorbem. zum 15. Abschn. II 2,

Daß nun nur Waffen im technischen Sinne für den Zweikampf in Betracht kommen, erscheint als selbstverständlich,[6]) sofern man überhaupt, wie oben geschehen, diesen Begriff anerkannt.[7]) Dafür spricht auch, daß bei der Beratung des preußischen Strafgesetzbuchs, dem das Reichsstrafgesetzbuch bei der Regelung dieser Materie gefolgt ist, der Ausdruck „tötliche Waffen“ aus dem Grunde gewählt ist, um dadurch den im § 690 A. L. R. erwähnten „Stock und andere minder gefährliche Instrumente“ als Waffen beim Zweikampfe auszuschließen.[8])

Aber auch von den eigentlichen Waffen, den Waffen im technischen Sinn, sind nur bestimmte Arten hierher zu rechnen, nämlich die, die von denjenigen Kreisen, in denen die Sitte oder Unsitte des Zweikampfes noch herrscht, als zur Austragung von Ehrenhändeln geeignete Waffen, sog. „Duellwaffen“, angesehen werden.[9]) Das folgt aus dem eigentümlichen

---

Hälschner G. S. 34 S. 1. 35 S. 166 f., Kronecker G. S. 35 S. 205, v. Liszt § 93 II 4, Merkel S. 305, Olshausen, Vorbem. z. 15. Abschnitt N. 2, Oppenhoff, Vorbem. zum 15. Abschn. N. 1. 3, § 205, N. 1, v. Rohland S. 6, v. Schwarze § 205, Sonntag Ztschr. II S. 1, Wachenfeld S. 297, Zimmermann G. S. 30 S. 1, E. 8, 87.

[6]) So Berner S. 502, Binding S. 69, v. Buri G. S. 34 S. 354, Hälschner G. S. 34 S. 12. 35 S. 164, Kronecker G. S. 35 S. 205, v. Liszt § 93 II 3, Lucas S. 271, Merkel S. 305, Olshausen § 201 N. 9, Oppenhoff a. a. O. N. 3, v. Schwarze § 202 N. 2, Sonntag Ztschr. II S. 1, Teichmann H. H. III 394, Wachenfeld S. 297, Zimmermann G. S. 34 S. 382. 392.

[7]) A. M. Frank und Levi (s. o. S. 7 f.).

[8]) Vgl. G. Mat. II S. 354. 485.

[9]) So E. 7, 29, Berner S. 502, v. Liszt § 93 II 3, Olshausen § 201 N. 9, Oppenhoff, Vorbem. zum 15. Abschn. N. 3, Wachenfeld S. 297, Zimmermann G. S. 30 S. 1, anscheinend auch

Wesen des Deliktes selbst, das das Gesetz dadurch, daß es den Zweikampf überhaupt besonders behandelt, anerkannt hat.

Dabei ist auch auf die örtliche Sitte Rücksicht zu nehmen.[10]) So liegt ein Zweikampf mit tötlichen Waffen im strafrechtlichen Sinne nicht vor, wenn er unter Benutzung von Pfeil und Bogen vor sich geht, so fällt unter den fünfzehnten Abschnitt ebenfalls nicht ein Zweikampf mit Floretts, da diese in Deutschland als Waffen bei Zweikämpfen nicht gebräuchlich sind.

Was bedeutet nun „tötlich"? Will man diesen Begriff bestimmen, so darf man nicht von der Zweckbestimmung der Waffe ausgehen, wie dies mehrfach geschieht.[11]) Denn weder sind im allgemeinen die bei einem Zweikampf gelegentlich verwendeten Waffen von vornherein zur Beibringung tötlicher Verletzungen bestimmt — dies kann vielleicht von der Pistole behauptet werden, nicht aber vom Säbel, obwohl auch dieser allgemein zu den tötlichen Waffen im Sinne des Gesetzes gerechnet wird – noch erhalten sie diese Bestimmung in der Mehrzahl der Fälle durch den Zweikampf selbst. Denn meistens geht die Absicht

---

v. Schwarze § 202 N. 2: „Es sind ebensowohl Stöcke u. s. w. als Messer, Dolche u. s. w. ausgeschlossen; letztere sind auch mit dem Begriffe eines regelmäßigen Kampfes nicht zu vereinigen." A. M. Binding S. 69 und Meyer S. 492.

[10]) So auch Olshausen a. a. O.: „nur die nach der hergebrachten Sitte des Landes bezw. der Heimat der Parteien gebräuchlichen Waffen".

[11]) So Birkmeyer S. 1164, Kronecker a. a. O. S. 212, v. Liszt § 93 II 4, Olshausen § 201 N. 12, Wachenfeld S. 297.

der Duellanten nur dahin, den Gegner kampfunfähig zu machen, ihm also eine erhebliche Verletzung beizubringen, wobei allerdings auch mit der Möglichkeit der Zufügung einer den Tod nach sich ziehenden Verletzung gerechnet wird. Wenn unter tötlichen Waffen nur solche zu verstehen wären, die zur Zufügung von tötlichen Verletzungen bestimmt und, was ja auch von den Anhängern dieser Ansicht erfordert wird, hierzu geeignet wären, so müßte ein Zweikampf im Sinne des Reichsstrafgesetzbuchs in der Regel ein solcher sein, der den Tod des einen der beiden Gegner herbeiführen sollte. Wäre dies aber der Fall, so würden die Bestimmungen des § 202 und des zweiten Teiles des § 206 überflüssig sein.

Man muß sich also zur Bestimmung des Begriffes der Tötlichkeit einen anderen Ausgangspunkt wählen, und zwar muß man von der Wirkung ausgehen.[12]) Als „tötlich" können zunächst nur solche Waffen in Betracht kommen, die geeignet sind, den Tod eines Menschen herbeizuführen. Daß bei einer durch sie verursachten Verletzung der Tod unbedingt oder auch nur regelmäßig einzutreten habe, kann nicht erfordert werden,[13]) denn dann würde es überhaupt keine tötlichen Waffen geben. Ein Schuß aus einem Militärgewehr mit größter Durchschlagskraft wirkt beispielsweise auch aus unmittelbarster Nähe nicht

---

[12]) So v. Buri G. S. 34 S. 354, Frank a. a. O. und Levi a. a. O.

[13]) E. 1, 443.

tötlich, wenn er nur schwach den Arm streift. Aber den Tod eines Menschen herbeizuführen vermag andererseits schließlich jede Waffe, wenn besondere Umstände hinzukommen. So kann auch die geringfügigste durch ein Geschoß aus einer Kinderpistole hervorgerufene Verletzung bei Eintritt von Blutvergiftung einen tötlichen Verlauf nehmen.[14]) Als „tötliche" Waffen sind daher nur solche anzusehen, die unter normalen Umständen töten können.

Was bedeutet nun aber wieder „unter normalen Umständen"? Dabei ist das Delikt selbst zu berücksichtigen, für das der Begriff der „tötlichen Waffen" gefunden werden soll, d. h. es ist in Rücksicht zu ziehen die Art und Weise des Gebrauchs der Waffe im vorliegenden Zweikampfe.[15]) Freilich bleiben dabei die hergebrachten Regeln in gewisser Beziehung in Geltung, ein Schläger darf z. B. nicht als Stichwaffe verwendet werden, denn sonst verliert er seine Eigenschaft als Duellwaffe. Berücksichtigen wir die Art des Gebrauchs innerhalb der angedeuteten durch die Sitte gezogenen Grenzen, so ist beispielsweise als tötliche Waffe eine Pistole nicht anzusehen, deren Pulverladung im Verhältnis zu der vereinbarten Entfernung zwischen den Gegnern zu schwach ist, um die Kugel überhaupt bis an ihr Ziel zu treiben. Da-

---

[14]) Vgl. das interessante Obergutachten der medizinischen Fakultät in Jena über die „Tötlichkeit" geschliffener Schläger (G. A. 31 S. 141) und die Zusammenstellung der Zweikämpfe mit tötlichem Ausgang bei Zimmermann G. S. 30 S. 3 ff.

[15]) So E. 7, 29, Frank a. a. O., Levi S. 103 f. und v. Liszt § 93 II.

durch fällt jedoch nicht, wie Zimmermann [16]) meint, der Begriff der Waffe überhaupt fort, denn dieser kann ihr, solange sie in einer ihrer Bestimmung entsprechenden Weise verwendet wird, wie z. B. die Schußwaffe zum Schießen, nicht genommen werden.

Lebhafter Streit herrscht nun über die hiermit eng zusammenhängende Frage, ob die auf den deutschen Hochschulen herkömmlichen Schlägermensuren, insbesondere die sog. Bestimmungsmensuren, als Zweikämpfe im Sinne des Reichsstrafgesetzbuchs anzusehen sind. Dieser letzteren Art der Schlägermensuren wird jetzt allerdings unter diesen nicht mehr eine besondere Stellung eingeräumt, wie dies früher, insbesondere von Hälschner,[17]) aus dem Grunde geschah, weil den Parteien der Dolus mangele, im Wege der Selbsthülfe für eine Beleidigung Genugtuung zu gewähren und zu erlangen.

Uns interessiert nun hier die Frage nach der Strafbarkeit der studentischen Schlägermensuren nur insoweit, als diese auf der anderen Frage beruht: sind geschliffene Schläger als tötliche Waffen anzusehen und zwar auch bei Anwendung der herkömmlichen Schutzmaßregeln?

Es kann kaum einem Zweifel unterliegen, daß ein geschliffener Mensurschläger für eine Waffe und zwar für eine Waffe im technischen Sinne zu erachten

---

[16]) Zimmermann G. S. 30 S. 2.
[17]) G. S. 34 S. 6.

ist.[18]) Wenn Merkel[19]) diese Frage verneint, so beruht dies darauf, daß er, gestützt auf die Entstehungsgeschichte der gleichen Bestimmung im preußischen Strafgesetzbuche,[20]) die Ansicht vertritt, „das Merkmal der Tötlichkeit sei lediglich vom Gesetze hinzugefügt, um auf Waffen im technischen Sinne hinzuweisen, d. i. auf Waffen, die zur Bewirkung tötlicher Verletzungen geeignet und dazu berechnet seien". Wir haben bereits oben ausgeführt, daß es für den Begriff der Waffe genügt, daß sie geeignet ist, erhebliche Körperverletzungen herbeizuführen. Gerade der geschliffene Mensurschläger besitzt die Eigenschaften einer Waffe im technischen Sinne in hervorragendem Maße. Wir haben auch bereits darauf hingewiesen, daß es wohl kaum eine Waffe gibt, der so ausschließlich von vorneherein die Bestimmung erteilt ist, zur Zufügung von Verletzungen zu dienen, wie der Mensurschläger. Daß er auch geeignet ist, selbst bei Anwendung von Schutzmaßregeln erhebliche Verletzungen herbeizuführen, bedarf keiner weiteren Erörterung. Da ferner nach richtiger, fast unbestrittener[21]) Ansicht eine Schlägermensur als Zweikampf anzusehen ist, so ist der Schläger auch als Duellwaffe zu erachten.

---

[18]) Dagegen ist nach der oben S. 45 Anm. 11 zitierten E. 5, 114 ein Rapier, d. h. „ein zu Fechtübungen bestimmtes Instrument", nicht als Waffe im technischen Sinne anzusehen, da „ein Instrument dadurch noch nicht zur Waffe wird, daß es durch weitere technische Behandlung möglicherweise in eine Waffe umgestaltet werden könne".

[19]) Merkel S. 305.

[20]) S. o. S. 48.

[21]) A. M. Meyer S. 492.

Es entsteht nun weiter die Frage, ob der geschliffene Mensurschläger eine tötliche Waffe, d. h. geeignet ist, tötliche Verletzungen herbeizuführen. Auch hieran kann, rein abstrakt genommen, ein Zweifel nicht bestehen. Schon ein mit ihm mit mäßiger Kraft geführter Hieb ist durchaus geeignet, die Halsschlagader zu durchschneiden und dadurch durch Verblutung den sofortigen Tod des Verletzten herbeizuführen.

Nun sind aber bei den auf den deutschen Hochschulen herkömmlichen Schlägermensuren diejenigen Körperteile, bei deren Verletzung eine Gefahr für das Leben des Verletzten bestehen würde, wie Hals, Augen, Puls usw., durch Bandagen geschützt und damit ein tötlicher Ausgang, wenn auch nicht absolut, so doch fast ausgeschlossen — kommt doch erst auf 7200 Schlägermensuren eine mit tötlichem Ausgange.[22]) Und zwar sind fast alle diese wenigen Fälle eines tötlichen Verlaufes auf den Eintritt besonderer anormaler, häufig sogar durch das eigene Verschulden des Verletzten herbeigeführten Umstände zurückzuführen. Als Beispiel sei der Fall angeführt, daß ein Hieb die durch Verschiebung der Halsbinde freigelegte Halsschlagader trifft.[23])

Wenn bei einer Schlägermensur also auch die Möglichkeit eines tötlichen Ausgangs besteht, so ist diese Möglichkeit doch nicht so nahe gerückt, daß man von einer Gefahr für das Leben der Duellanten

---

[22]) Vgl. Birkmeyer S. 1164.

[23]) Vgl. das oben S. 51 Anm. 14 angeführte Gutachten und die von Zimmermann a. a. O. mitgeteilten Fälle.

reden kann. Es muß hier vielmehr, wie v. Buri[24]) ausführt, der höchste Grad der Unwahrscheinlichkeit für die Unmöglichkeit gehalten werden.

Bestritten ist nun, ob das Vorhandensein derartiger den Eintritt einer tötlichen Verletzung nach Möglichkeit ausschließender Schutzmaßregeln der Waffe den Charakter als einer tötlichen nehmen kann, oder ob dieser abstrakt zu bestimmen ist. Mir erscheint es nun unmöglich, den Begriff der „Tötlichkeit" völlig abstrakt zu bestimmen. Es muß dies doch vielmehr mit Beziehung auf das Objekt geschehen. Man kann beispielshalber einen Säbel nicht mit Beziehung auf einen Stein als „tötlich" bezeichnen.[25]) Ebenso wenig kann dies m. E. mit Bezug auf einen gepanzerten Menschen geschehen. Wir haben demnach den Schläger nicht als tötliche Waffe anzusehen.[26])

Wir kommen also schließlich auf den Begriff der Gefahr hinaus, den wir oben zu bestimmen versucht haben. Damit stimmt auch überein, daß nach herrschender Ansicht der Zweikampf ein Gefährdungsdelikt ist,[27]) und zwar ist das gefährdete Rechtsgut das Leben, nicht aber nur körperliche Integrität.

---

[24]) v. Buri a. a. O. S. 355.

[25]) v. Buri a. a. O. S. 356.

[26]) So die herrschende Meinung, teilweise jedoch aus anderen Gründen: Binding S. 69, v. Buri a. a. O. S. 354 ff., Frank a. a. O., Kronecker a. a. O. S. 214, v. Liszt § 93 II 4, Merkel S. 305, Olshausen § 201 N. 14, Wachenfeld S. 297.

[27]) So Birkmeyer a. a. O., Frank a. a. O., v. Liszt § 93 I, Wachenfeld S. 297, A. M. Zimmermann G. S. 34 S. 386, v. Rohland S. 6.

„Tötliche Waffen“ im Sinne des fünfzehnten Abschnitts des besonderen Teiles des Reichsstrafgesetzbuchs sind also solche dem Herkommen entsprechende Waffen im technischen Sinne, mittels deren man unter Berücksichtigung ihrer Anwendung im konkreten Zweikampfe Verletzungen zufügen kann, die den Eintritt des Todes des Verletzten besorgen lassen.

§ 11. III. Anwendung der einzelnen Begriffe auf die in Frage kommenden Gesetzesstellen.

Es ist nun noch die Frage zu beantworten, in welchen Fällen der Gesetzgeber den weiteren Begriff der Waffe, in welchen dagegen er den engeren, den der Waffe im technischen Sinne, angewendet wissen will.

Wir haben oben in § 1 die vierzehn Fälle, in denen das Gesetz von Waffen spricht oder einen gleichbedeutenden Ausdruck verwendet, einzeln angeführt und davon sofort drei Fälle, die der §§ 84, 88 und 367 Nr. 9, als nicht hierher gehörend oder ohne Interesse für die vorliegende Aufgabe ausgeschieden. Ein vierter Fall, der soeben behandelte Ausdruck „tötliche Waffen“, entfällt wegen seiner Eigenart ebenfalls der Erörterung dieser Frage.

Daß der für den § 223a aufgestellte Begriff der Waffe im weiteren, nichttechnischen Sinne auch auf die §§ 367 Nr. 10 und 117 Abs. 2 Anwendung zu finden hat, kann bei der Gleichartigkeit bezw. der

Ähnlichkeit der grammatischen Zusammensetzungen einem Zweifel nicht unterliegen, zumal da dem ursprünglich anders lautenden § 367 Nr. 10 durch die Novelle vom 26. Februar 1876, durch die § 223 a neu eingefügt wurde, eine neue diesem letzteren entsprechende Fassung gegeben wurde.[1])

Ebenso kann nicht zweifelhaft sein, daß der Begriff der Waffe im technischen Sinne in den Fällen der §§ 90 Nr. 2, 127 Abs. 1 und 360 Nr. 2 Anwendung zu finden hat. Das ergibt sich zur Genüge aus dem Wortlaute dieser Paragraphen.

Es bleiben uns somit noch vier Fälle zur Prüfung, welcher Begriff bei ihnen in Frage kommt, nämlich die §§ 123 Abs. 3 (Hausfriedensbruch), 243 Nr. 5 (Diebstahl), 250 Nr. 1 (Raub) und 362 Abs. 2 (Betteln). Die Beantwortung dieser Frage wird nun bei den angeführten Gesetzesbestimmungen noch besonders dadurch erschwert, daß das Gesetz hier überall von „Waffen" schlechthin spricht, ohne einen erläuternden Zusatz zu machen.

Betrachten wir nun zunächst den sog. „bewaffneten" Diebstahl, der von jeher zum Ausgangspunkte für die Versuche, den Begriff der Waffe zu erläutern, genommen ist.[2])

---

[1]) S. o. S. 20.

[2]) Schon das römische Recht kannte den Diebstahl mit Waffen, und zwar erläuterten bereits die Digesten das Wort „Waffe". Vgl. l. 54 § 2 D. de furtis (47, 2), l. 9 und 11 § 1 D. ad legem Juliam de vi publica (48, 6) und l. 3 § 2 D. de vi et de vi armata. — Die Carolina erwähnt in art. 159 unter den „geferlichen diebstallen" den Diebstahl „mit waffenn, damit

Wenn das Reichsstrafgesetzbuch, dem § 218 Nr. 6 des preußischen Strafgesetzbuchs vom 14. April 1851 folgend, eine Erläuterung des Begriffs „Waffe“ beim Diebstahl nicht gibt, so ist daraus nicht zu folgern, daß unter den § 243 Nr. 5 nur Waffen im technischen Sinne fallen sollen. In seinen bereits mehrfach erwähnten Ausführungen im Reichstage hat v. Schwarze als Berichterstatter der Kommission erklärt, der Satz von dem erweiterten Begriff der Waffe stehe in der deutschrechtlichen Praxis vollkommen fest. Diese Erklärung kann sich nun nicht nur auf das Delikt der Schlägerei, § 367 Nr. 10, bezogen haben, dessen er später noch besondere Erwähnung getan hat, denn diese Bestimmung war der früheren Strafgesetzgebung fremd. Wir müssen sie daher auf den Diebstahl mit Waffen beziehen.

Durch diese Erklärung v. Schwarze's wird auch die Meinung Hälschner's[3]) widerlegt, nach der beim Diebstahle nur eigentliche Waffen aus dem Grunde

---

der diep jemandt, der jme widerstanndt thun wollte, verletzen möcht“ (ähnlich auch die Bamberger Halsgerichtsordnung von Schwarzenberg und die Brandenburgische Halsgerichtsordnung, s. o. S. 16 Anm. 16). Eine Erläuterung des Begriffs der Waffe haben dann, wie bereits oben S. 21 erwähnt, vielfach die Deutschen Partikularstrafbücher gegeben. Auch das Allgemeine Landrecht bedrohte den gewaltsamen Diebstahl mit längerer Strafzeit, wenn der Dieb mit „Gewehr oder anderen gefährlichen Werkzeugen“ versehen war (§§ 1157 und 1175), und zwar sollte die Beschaffenheit der Waffen mitbestimmend sein für diese Verlängerung der Strafzeit (§ 1176). Vgl. auch § 1180 A. L. R. Das preußische Strafgesetzbuch hat dagegen von einer Definition der „Waffen“ beim bewaffneten Diebstahl abgesehen.

[3]) Hälschner II 1 S. 327 Anm. 1.

in Betracht kommen, weil der Entwurf eines preussischen Strafgesetzbuchs vom Jahre 1850, dem das Reichsstrafgesetzbuch dann gefolgt sei, von der gemeinrechtlichen Auffassung, die in den vorhergehenden Entwürfen zum Ausdruck gekommen sei, abgewichen sei und, den rheinischen Juristen folgend, die Tatsache der Bewaffnung für genügend erachtet habe.[4]) Übrigens wird in Goltdammer's Materialien,[5]) auf die sich Hälschner beruft, ausgeführt, daß auch gefährliche Werkzeuge beim Diebstahl als erschwerender Umstand gelten sollen, jedoch mit dem Unterschiede, daß „die Absicht der Bewaffnung mit solchen Werkzeugen zum eventuellen Gebrauch gegen den Bestohlenen aus den besonderen Umständen erhellen muß." Dieser letzteren Ansicht ist auch Hahn.[6]) Wenn ferner v. Kries[7]) seine mit der Hälschner's übereinstimmende Ansicht damit begründet, bei dem Mangel einer jeden der ratio legis zu entnehmenden Norm müsse man sich an die engste Bedeutung des Wortes halten, so wird auch diese Begründung durch die Erklärung v. Schwarze's hinfällig.

Man denke sich folgenden Fall: ein Dieb nimmt sich zur Begehung eines Diebstahls ein Stemmeisen

---

[4]) Auch Schroedter S. 46 ist der Ansicht, daß nach dem dem preußischen Strafgesetzbuch gefolgten Reichsstrafrecht „der Straferhöhungsgrund hier allein die objektive Gefährlichkeit der unter Bewaffnung ausgeführten Tat sei, die bloße Möglichkeit, von der Waffe jederzeit Gebrauch zu machen."

[5]) G. Mat. II S. 485.

[6]) Hahn, Anm. 620 zu § 218 (S. 165).

[7]) v. Kries a. a. O. S. 33.

mit in der ausgesprochenen Nebenabsicht, denjenigen, der ihn etwa bei der Ausführung des Diebstahls überraschen würde, damit unschädlich zu machen. Er wird auch tatsächlich überrascht und schlägt nun mit dem Stemmeisen auf den, der hinzugekommen ist, ein. Würde es nicht widersinnig sein, wollte man das Stemmeisen hinsichtlich der damit verübten Körperverletzung für eine Waffe erklären, betreffs des Diebstahls dagegen nicht?

Das Reichsgericht ist der gemeinrechtlichen Praxis gefolgt und hat nicht sowohl auf die Tatsache der Bewaffnung, sondern vielmehr auf die wenigstens eventuelle Absicht des Diebes, bezw. sein Bewußtsein von seiner durch das Mitführen des gefährlichen Gegenstandes hervorgerufenen oder erhöhten Gefährlichkeit Gewicht gelegt.[8]) Es kann dahingestellt bleiben, ob, wie Binding[9]) meint, bereits in dem vom Gesetze verwendeten Ausdruck „Bei-sich-führen" – im Gegensatze zu „Bei-sich-haben"[10]) – die Absichtlichkeit der Bewaffnung deutlich genug ausgesprochen liegt.

Aus dem Erfordernisse des Bewußtseins des Täters von der Gefährlichkeit des Werkzeugs folgt nun zweierlei: Einmal kann der § 243 Nr. 5 keine Anwendung finden, wenn zwar der Dieb eine Waffe

---

[8]) E. 12, 69. R. X. 683. In E. 29, 228 wird dagegen streng geschieden zwischen dem Bewußtsein der vorhandenen Bewaffnung und der Absicht, eventuell von der Waffe gegen Menschen Gebrauch zu machen.

[9]) Binding S. 303.

[10]) Vgl. Merkel H. H. IV 406.

im technischen Sinne bei sich geführt hat, ohne sich jedoch dessen bei Begehung der Tat bewußt zu sein. Hierhin gehört das bekannte Schulbeispiel: Ein Dienstmädchen trägt die Pistole seines Herrn zum Waffenmacher zur Reparatur und stiehlt dabei in einem Verkaufsladen.[11]) Sodann aber liegt ein Diebstahl mit Waffen im Sinne des § 243 Nr. 5 vor, wenn der Täter eine Waffe im nichttechnischen Sinn, beispielsweise einen schweren Hausschlüssel, zur Begehung des Diebstahls mitgenommen hat und sich der Gefährlichkeit dieses Werkzeugs wohl bewußt ist.

Der Ansicht des Reichsgerichts hat sich dann die herrschende Meinung angeschlossen.[12]) Auch die Praxis ist der hier vertretenen Ansicht gefolgt. So sind z. B. eine ungeladene Schußwaffe wie auch ein Knüppel für Waffen im Sinne des § 243 Nr. 5 erachtet worden.[13])

Wir haben demnach hierher auch Waffen im weiteren nichttechnischen Sinne zu rechnen.

Was vom bewaffneten Diebstahl gesagt ist, gilt in gleicher Weise auch vom bewaffneten Raube. Das ergibt sich bereits aus der nahen Verwandtschaft, die zwischen diesen beiden Delikten besteht — beides

---

[11]) Frank § 243 VI.

[12]) Dalcke § 243 N. 69, Frank a. a. O., Berner S. 365, Lucas S. 271 Anm. 3, Merkel S. 321 (anders früher H. H. III 621), Olshausen § 243 N. 46, Schütze S. 437 Anm. 8. A. M. Binding S. 304, Hälschner II 1 S. 329, v. Kries a. a. O. S. 33. 48, v. Liszt § 128 Anm. 7.

[13]) Vgl. Olshausen a. a. O.

sind Delikte gegen Vermögensrechte[14]) —, das geht aber ferner daraus auch hervor, daß die Ausdrucksweise in § 250 Nr. 1 die gleiche ist wie die des § 243 Nr. 5.[15])

Dem bewaffneten Diebstahl und Raube gleich behandelt wird durchweg auch der Hausfriedensbruch mit Waffen,[16]) die sog. „Heimsuchung". Bedenken könnte hier die von der der §§ 243 Nr. 5 und 250 Nr. 1 abweichende Ausdrucksweise erregen. Denn während die letzteren Paragraphen, wie wir soeben gesehen haben, von „Bei-sich-führen" von Waffen sprechen, heißt es in § 123 Abs. 3: „Ist der Hausfriedensbruch von einer mit Waffen versehenen Person begangen, ...". Dieser Unterschied in der Ausdrucksweise ist jedoch für den Begriff der Waffe ohne jede Bedeutung.[17]) Demnach ist auch hier der weitere Begriff der Waffe gemeint.[18])

---

[14]) Vgl. Frank § 249 I und v. Liszt § 130 I. II 1.

[15]) Die Kommentare und Lehrbücher verweisen daher auch regelmäßig bei der Besprechung des bewaffneten Raubes auf die des § 243 Nr. 5. Vgl. Dalcke § 250 N. 94, Frank § 250, 1. v. Liszt § 130 III 2, Merkel S. 323, Meyer S. 569, Olshausen § 250 N. 2, Oppenhoff § 250 N. 2, Schütze S. 456 Anm. 17, v. Schwarze § 250 N. 1.

[16]) Vgl. Hälschner II 1 S. 151 ff., v. Kries a. a. O. S. 47, v. Liszt § 128 Anm. 7, Lucas a. a. O., Meyer S. 620, v. Schwarze § 123 N. 16.

[17]) Dagegen v. Schwarze § 123 N. 17: „Das „Versehen" ist bedeutungsvoller als das „Führen", indem ersteres auf ein absichtliches Bewaffnen hindeutet."

[18]) So E. 8, 44 (R. V 37), Lucas a. a. O., Olshausen § 123 N. 25, Oppenhoff § 123 N. 23, Merkel S. 348. 321, v. Schwarze § 123 N. 16. A. M. Binding S. 124, Hälschner II 1 S. 154, v. Kries a. a. O. S. 47, v. Liszt § 119 III 2.

Schließlich ist noch des § 362 Abs. 2 Erwähnung zu tun, der vom Betteln „mit Waffen“ handelt. Auch hier verbindet das Gesetz mit dem Ausdruck „Waffe“ denselben Begriff wie in den eben besprochenen Paragraphen, nämlich den weiteren nichttechnischen.[19])

Schluß.

§ 12. Ergebnis.

Fassen wir unsere Ergebnisse nochmals kurz zusammen, so sehen wir, daß wir zwei Hauptarten der Waffen zu unterscheiden haben: Waffen im eigentlichen technischen Sinne – Anwendungsgebiet: §§ 90 Nr. 2, 127 Abs. 1 und 360 Nr. 2 — und Waffen im weiteren nichttechnischen Sinne — Anwendungsgebiet: §§ 117 Abs. 2, 123 Abs. 3, 223a, 243 Nr. 5, 250 Nr. 1, 362 Abs. 2 und 367 Nr. 10. Der Hauptunterschied zwischen diesen beiden Arten besteht nun darin, das bei der ersteren die Bestimmung als Waffe von vornherein besteht, bei der letzteren ihr dagegen erst im konkreten Falle erteilt wird.

Als besondere Art der Waffen im technischen Sinne erscheinen sodann noch die Waffen im Sinne des fünfzehnten Abschnitts des besonderen Teiles des Gesetzes: „tötliche Waffen“. Einerseits kommen hier

---

[19]) So Frank §§ 362 IV. 243 VI, Olshausen § 362 N. 3 b β, Oppenhoff §§ 362 N. 11. 123 N. 23, Lucas a. a. O.

nur bestimmte herkömmliche Arten in Betracht, andererseits müssen sie geeignet sein, nicht nur eine erhebliche, sondern eine den Tod nach sich ziehende Körperverletzung herbeizuführen.